

**Décision n° 25-D-07 du 17 novembre 2025
relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de
l'approvisionnement, du stockage et de la distribution des
carburants en Corse***

L'Autorité de la concurrence (section IV),

Vu la décision n° 21-SO-17 du 15 décembre 2021 enregistrée sous le numéro n° 21/0094 F par laquelle l'Autorité de la concurrence s'est saisie d'office de pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'approvisionnement, du stockage et de la distribution des carburants en Corse ;

Vu la lettre enregistrée le 6 septembre 2022 sous le numéro 22/0045 F, par laquelle la société Henri Ferrandi SAS a saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'approvisionnement, du stockage et de la distribution des carburants en Corse ;

Vu le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 101 ;

Vu le livre IV du code de commerce, et notamment son article L. 420-1 ;

Vu la décision du 10 octobre 2022 par laquelle le rapporteur général a procédé à la jonction de l'instruction des affaires enregistrées sous les numéros 21/0094 F et 22/0045 F ;

Vu la décision du rapporteur général du 1^{er} décembre 2023 disposant que l'affaire fera l'objet d'une décision de l'Autorité sans établissement préalable d'un rapport ;

Vu les observations présentées par les sociétés EG Group, EG Retail, ISQ Global Fund II GP LLC, Rubis Énergie, Rubis Terminal devenue Tepsa France, Rubis SCA, TotalEnergies SE, TotalEnergies Marketing France et le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Les rapporteurs, la rapporteure générale adjointe, les représentants des sociétés Henri Ferrandi SAS, Rubis Énergie, Rubis Terminal devenue Tepsa France, Rubis SCA, TotalEnergies SE, TotalEnergies Marketing France, EG Group, EG Retail SAS, ISQ Global Fund II GP LLC, et le commissaire du Gouvernement entendus lors de la séance de l'Autorité de la concurrence du 19 décembre 2024 ;

Adopte la décision suivante :

* version publique

Résumé¹

Aux termes de la présente décision, l’Autorité de la concurrence (ci-après « l’Autorité ») sanctionne plusieurs entreprises, actionnaires de la société de Dépôts Pétroliers De La Corse (ci-après « DPLC ») et actives dans les secteurs de l’approvisionnement, du stockage et de la distribution de carburants routiers en Corse, pour avoir mis en œuvre une entente consistante, par un accord écrit, à réservé à leur seul bénéfice un droit de passage au sein des dépôts pétroliers corses.

Le 15 décembre 2021, l’Autorité s’est saisie d’office de pratiques mises en œuvre dans le secteur de l’approvisionnement, du stockage et de la distribution des carburants en Corse. Au mois de septembre 2022, l’Autorité a été saisie par la société Ferrandi de pratiques portant sur le même objet. Ces deux affaires ont été jointes.

La Corse compte deux dépôts pétroliers, l’un situé à Lucciana (Haute-Corse), à proximité de Bastia, l’autre à Ajaccio (Corse-du-Sud). Ces dépôts sont gérés par DPLC. Les conditions d’utilisation et de fonctionnement des dépôts de DPLC, notamment la possibilité de « passer » des produits depuis l’entrée jusqu’à la sortie des dépôts, est régie par un ensemble contractuel, constitué notamment d’un contrat de compte-courant matière (ci-après « CCM ») régissant les conditions d’utilisation et de fonctionnement des dépôts de DPLC.

Un grief articulé en deux branches a été notifié par les services d’instruction. La première concernait le refus par Rubis Terminal, Rubis Énergie, TotalEnergies Marketing France (ci-après « TEMF »), Shell et BP, à compter du mois de novembre 2009, de reconnaître à Esso – opérateur non-actionnaire de DPLC – un droit de passage dans les dépôts pétroliers à la suite de la cession des actions qu’elle détenait dans DPLC. La seconde tenait à la formalisation de cette règle, à compter du mois de mars 2016, par Rubis Terminal, Rubis Énergie, TEMF et EG Retail, à travers l’insertion, dans le contrat de compte-courant matière (ci-après « contrat de CCM ») d’une clause liant la qualité d’actionnaire de DPLC à celle d’adhérent du contrat de CCM.

L’Autorité a estimé que la première branche n’était pas établie. En revanche, l’examen du dossier a confirmé, s’agissant de la seconde, l’existence d’une entente horizontale prohibée par l’article L. 420-1 du code de commerce et par l’article 101, paragraphe 1 du traité sur le fonctionnement de l’Union européenne (ci-après « TFUE »), entre le groupe Rubis (*via* ses filiales Rubis Terminal et Rubis Énergie), TEMF et EG Retail.

Dans l’avis n° 20-A-11 du 17 novembre 2020 sur la situation de concurrence en Corse², l’Autorité a souligné que les dépôts exploités par DPLC n’étaient pas reproductibles à des conditions économiques raisonnables. L’insertion de la clause litigieuse a conduit à structurer le marché de la distribution de carburants en Corse en deux catégories distinctes d’opérateurs : d’une part, les actionnaires de DPLC, libres de s’approvisionner à leurs propres conditions et d’utiliser les capacités de stockage des dépôts *via* le contrat de CCM, et, d’autre part, les opérateurs non-actionnaires de DPLC, contraints de s’approvisionner uniquement en sortie de dépôts aux conditions imposées par leurs concurrents. L’Autorité a considéré que l’asymétrie de traitement résultant de conditions d’adhésion au contrat de CCM dépourvues d’objectivité, de transparence et de caractère non discriminatoire était de

¹ Ce résumé a un caractère strictement informatif. Seuls font foi les motifs de la décision numérotés ci-après.

² Avis n° 20-A-11 du 17 novembre 2020 sur le niveau de concentration des marchés en Corse et son impact sur la concurrence locale.

nature à engendrer des effets d'éviction au détriment des opérateurs non-actionnaires de DPLC, ces derniers étant soumis notamment à des conditions d'achat moins avantageuses que celles offertes aux actionnaires de DPLC.

L'Autorité, après avoir examiné l'ensemble des éléments du dossier, a estimé qu'il y avait lieu de prononcer des sanctions pécuniaires d'un montant total de 187 490 000 euros à l'encontre des entreprises mises en cause (voir tableau ci-dessous). Par ailleurs, l'Autorité leur a enjoint de publier ce résumé de la décision dans l'édition papier et sur le site Internet de la publication « Corse Matin ».

Entreprises	Montant des sanctions
TEMF	115 820 000 €
Rubis	64 670 000 €
<i>dont Rubis Terminal</i>	<i>430 000 €</i>
<i>dont Rubis Énergie</i>	<i>64 240 000 €</i>
EG Retail	7 000 000 €

SOMMAIRE

I. CONSTATATIONS	7
A. LA PROCÉDURE	7
B. ENTREPRISES CONCERNÉES	8
1. L'ENTREPRISE SAISISSANTE	8
2. LES AUTRES PARTIES	8
a) Le groupe Rubis	8
b) Le groupe TotalEnergies	9
c) Le groupe Shell.....	9
d) Le groupe BP	10
e) Les groupes Delek, EFR-France et EG Retail	10
f) Le groupe Exxonmobil.....	11
C. LE SECTEUR CONCERNÉ.....	11
D. LES PRATIQUES CONSTATÉES	14
1. PRÉSENTATION DE L'ENSEMBLE CONTRACTUEL ORGANISANT L'EXPLOITATION DES DÉPÔTS PÉTROLIERS CORSES.....	14
a) Le contrat de CCM	14
b) Les CGE	17
2. SUR LE REFUS D'AGRÉER LES REVENDEURS PRÉSENTÉS PAR ESSO DANS LE CADRE DE SON PROJET DE CESSION D'ACTIONS DE DPLC	18
3. SUR L'INSERTION D'UNE CLAUSE LIANT LA QUALITÉ D'ADHÉRENT DU CONTRAT DE CCM À CELLE D'ACTIONNAIRE DE DPLC.....	21
4. SUR LES CONSÉQUENCES DE LA LIMITATION DES CAPACITÉS DE STOCKAGE AUX SEULS ACTIONNAIRES DE DPLC	21
a) La dépendance d'Esso vis-à-vis de ses concurrents directs pour son approvisionnement.....	22
b) Des conditions d'achat moins favorables en sortie de dépôts	25
<i>L'analyse quantitative des données issues de l'instruction</i>	25
<i>Les éléments qualitatifs relevés au cours de l'instruction</i>	26
c) La disponibilité limitée des produits en sortie de dépôts pour l'usager non adhérent du contrat de CCM	27
<i>La limitation des enlèvements de produits aux volumes prévisionnels appliquée à Esso.....</i>	27
<i>Une règle de répartition du stock pompage défavorable à Esso lors des changements d'approvisionneur</i>	29
E. LE GRIEF NOTIFIÉ	30
II. DISCUSSION	31
A. PROCÉDURE	31

1. SUR LA PRÉTENDUE VIOLATION DU PRINCIPE D'IMPARTIALITÉ	31
a) Arguments des parties	31
b) Réponse de l'Autorité	32
2. SUR LE RECOURS À DES MESURES ET PROCÉDÉS D'ENQUÊTE PRÉTENDUMENT DÉLOYAUX.....	34
a) Sur les opérations de contrôle réalisées dans les locaux de Rubis Énergie et de DPLC	34
<i>Arguments des parties</i>	34
<i>Réponse de l'Autorité</i>	35
b) Sur le versement au dossier d'un enregistrement obtenu sans le consentement des personnes enregistrées	39
<i>Arguments des parties</i>	39
<i>Réponse de l'Autorité</i>	39
c) Sur les jonctions et disjonctions des différentes procédures	40
<i>Arguments des parties</i>	40
<i>Réponse de l'Autorité</i>	41
3. SUR LES PRÉTENDUES RUPTURE DE L'ÉGALITÉ DES ARMES ET VIOLATION DU CONTRADICTOIRE	42
a) Sur le refus de procéder à la levée de la protection du secret des affaires	42
<i>Arguments des parties</i>	42
<i>Réponse de l'Autorité</i>	42
b) Sur l'incomplétude du dossier	44
c) Sur l'utilisation de la dénomination Rubis pour désigner Rubis Énergie et Rubis Terminal.....	45
<i>Arguments des parties</i>	45
<i>Réponse de l'Autorité</i>	45
4. SUR LE DROIT À ÊTRE ENTENDU DANS UN DÉLAI RAISONNABLE	46
a) Arguments des parties	46
b) Réponse de l'Autorité	46
B. DROIT APPLICABLE	47
C. DÉFINITION DE MARCHÉS.....	49
1. PRINCIPES APPLICABLES	49
2. APPLICATION AU CAS D'ESPÈCE	49
D. BIEN-FONDÉ DU GRIEF	51
1. RAPPEL DES RÈGLES APPLICABLES	51
a) Sur l'existence d'un accord de volontés	51
b) Sur l'existence d'un objet anticoncurrentiel	51

2. APPLICATION AU CAS D'ESPÈCE	53
a) Sur le refus d'agrément des repreneurs présentés par Esso en 2009 .	54
b) Sur l'insertion d'une règle formelle liant la qualité d'actionnaire de DPLC à celle d'adhérent du contrat de CCM	55
<i>Sur l'accord de volontés.....</i>	<i>55</i>
<i>Sur l'objet anticoncurrentiel de l'accord</i>	<i>55</i>
<i>Sur l'octroi d'une exemption individuelle.....</i>	<i>64</i>
E. SUR L'IMPUTABILITÉ	65
1. PRINCIPES APPLICABLES	65
2. APPLICATION AU CAS D'ESPÈCE	67
a) Sur l'imputabilité des pratiques à EG Group	67
b) Sur l'imputabilité des pratiques aux entités du groupe Rubis.....	67
<i>Sur l'imputabilité à Rubis SCA des pratiques mises en œuvre par Rubis Énergie et Rubis Terminal au cours de la période de détention la quasi-totalité de leur capital</i>	<i>68</i>
<i>Sur l'imputabilité à Rubis SCA et ISQ des pratiques mises en œuvre par Rubis Terminal, au cours de la période de contrôle conjoint.....</i>	<i>69</i>
c) Sur l'imputabilité des pratiques au groupe TotalEnergies	70
F. SUR LES SANCTIONS.....	70
1. LES PRINCIPES RELATIFS À LA DÉTERMINATION DES SANCTIONS	70
2. SUR LA DÉTERMINATION DU MONTANT DE BASE DES SANCTIONS	71
a) La valeur des ventes	71
b) La gravité des pratiques	72
c) La durée des pratiques	74
d) Conclusions sur le montant de base des sanctions	75
3. SUR L'INDIVIDUALISATION DES SANCTIONS	75
4. SUR LES AJUSTEMENTS FINAUX	76
5. SUR LE MONTANT DES SANCTIONS	76
G. SUR LES AUTRES SANCTIONS	78
DÉCISION	79

I. Constatations

1. Préalablement à la présentation du grief notifié (E), seront successivement décrits, la procédure (A), les entreprises concernées (B), le secteur concerné et le contexte économique et juridique dans lequel elles s'inscrivent (C) et des pratiques constatées (D).

A. LA PROCÉDURE

2. Le 23 décembre 2019, l'Autorité de la concurrence (ci-après « l'Autorité ») a ouvert une enquête enregistrée sous le numéro 19/0092 E, dans le secteur de l'approvisionnement, du stockage et de la distribution des carburants en Corse.
3. Par décision n° 21-SO-17 du 15 décembre 2021, enregistrée sous le numéro 21/0094 F, l'Autorité s'est saisie d'office de pratiques mises en œuvre dans le secteur précité³.
4. Le 6 septembre 2022, l'Autorité a été saisie par la société Henri Ferrandi SAS (ci-après « Ferrandi ») de pratiques anticoncurrentielles dans le même secteur⁴. Cette saisine a été enregistrée sous le numéro 22/0045 F.
5. Par décision du rapporteur général du 10 octobre 2022, il a été procédé à la jonction des deux affaires enregistrées sous les numéros 21/0094 F et 22/0045 F⁵.
6. Par décision du 1^{er} décembre 2023, prise en application des articles L. 463-3 et R. 463-12 du code de commerce, le rapporteur général a décidé que l'affaire serait examinée par l'Autorité sans établissement préalable d'un rapport⁶.
7. Le 24 juin 2022, les services d'instruction ont envoyé un rapport d'obstruction à Rubis Terminal et à la société Dépôts Pétroliers De La Corse – DPLC (ci-après « DPLC »). Par décision n° 23-CSO-01 du 9 janvier 2023, l'Autorité a clôturé cette procédure.
8. Le 12 décembre 2023, les services d'instruction ont adressé une notification de griefs portant sur des pratiques prohibées au titre de l'article 101, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE ») et de l'article L. 420-1 du code de commerce à EG Group, EG Retail, ISQ General Partner, Rubis Énergie, Rubis SCA, Rubis Terminal, TotalEnergies SE et TotalEnergies Marketing France.
9. Le 12 février 2024, une notification de griefs rectificative a été adressée aux sociétés précitées.
10. Le 19 décembre 2024, l'Autorité a examiné l'affaire en séance.

³ Cote 2.

⁴ Cotes 2 à 6 du dossier n° 22/0045 F.

⁵ Cote 13 536.

⁶ Cote 24 177.

B. ENTREPRISES CONCERNÉES

1. L'ENTREPRISE SAISISSANTE

11. Ferrandi, détenue par la société J.H.G.C.⁷ est active dans le secteur de la distribution de carburants en Corse.
12. Au jour de l'envoi de la notification de griefs, Ferrandi exploitait un réseau de 20 stations-service sous l'enseigne Esso dans le cadre d'un contrat exclusif de revendeur à la marque⁸. Désormais, Ferrandi exploite son réseau de stations-service sous l'enseigne ENI. Ferrandi exerce également une activité de revente de carburants hors réseau auprès de clients professionnels et de particuliers⁹.

2. LES AUTRES PARTIES

a) Le groupe Rubis

13. Le groupe Rubis est un groupe français présent en France et à l'international dans le secteur de la distribution de produits pétroliers. Il est présent en Corse par l'intermédiaire de quatre filiales :
 - la société Rubis Terminal, devenue Tepsa France en 2023¹⁰, est active dans la gestion et l'exploitation des dépôts pétroliers en France, incluant ceux situés en Corse. Depuis le 30 avril 2020, son capital est détenu à hauteur de 99,8 % par Rubis Terminal Infra, elle-même détenue indirectement, via RT Invest, à hauteur de 55 % par Rubis SCA et 45 % par le groupe I Squared Capital (ci-après « ISQ »). Jusqu'au 29 avril 2020, Rubis Terminal était une filiale détenue à 99,8 % par Rubis SCA, société de tête du groupe Rubis ;
 - la société Rubis Énergie¹¹ (anciennement dénommée Vitogaz), filiale détenue intégralement par Rubis SCA, est active dans l'approvisionnement ainsi que la distribution de produits raffinés, en Corse notamment ;
 - la société DPLC¹², qui fournit un service de stockage de produits pétroliers. Son capital est actuellement détenu à hauteur de 70 % par Rubis Terminal et à 5 % par Rubis Énergie ; et,
 - la société Vito Corse (ci-après « Vito »)¹³, filiale détenue à 100 % par Rubis Énergie, exploitait, au jour de la notification de griefs, un réseau de 62 stations-service sous enseigne Vito en Corse. Elle exerce également des activités de vente hors réseau de carburants en Corse.

⁷ Cotes 23 598 à 23 600.

⁸ Cotes 3909 à 3977 VC (6511 à 6513, 6515 à 6519, 6521 à 6522, 6524 à 6577 VNC) et 13 929.

⁹ Cote 2031 VC (6203 VNC).

¹⁰ Cotes 23 074 à 23 075.

¹¹ Cotes 24 152 à 24 153.

¹² Cotes 23 592 à 23594.

¹³ Cotes 23 589 à 23 591.

b) Le groupe TotalEnergies

14. Le groupe TotalEnergies est un groupe énergétique international présent sur l'ensemble de la chaîne logistique de l'industrie pétrolière, de l'amont (exploration, développement et production de pétrole et de gaz naturel et gaz naturel liquéfié) à l'aval (raffinage, stockage, pétrochimie, chimie de spécialités, négoce et transport de pétrole brut et de produits pétroliers et distribution). Sa société mère est TotalEnergies SE¹⁴.
15. Le groupe TotalEnergies est actif en Corse par le biais de deux filiales :
 - TotalEnergies Marketing France¹⁵ (ci-après « TEMF »), anciennement dénommée Total Raffinage Marketing puis Total Marketing France (ci-après « TMF »)¹⁶. TEMF est intégralement détenue par TotalEnergies SE. TEMF est active en Corse dans l'approvisionnement en produits pétroliers raffinés (carburants et carburéacteurs) et le stockage, au travers de sa participation minoritaire de 24,99 % au capital de la société DPLC, gestionnaire des dépôts pétroliers corses. En outre, elle exerce une activité de distribution de carburants d'aviation pour l'aéroport de Figari.
 - TotalEnergies Marketing Corse¹⁷ (anciennement dénommée Total Corse, ci-après « TEMC »). Elle est détenue à 100 % par TEMF. Elle est active dans la distribution des carburants en réseau, au travers de plus de 40 stations-service sous enseigne TotalEnergies, et hors réseau. Elle assure, pour le compte de TEMF, une prestation d'avitaillement des aéronefs en carburéacteurs pour l'aéroport de Figari¹⁸.

c) Le groupe Shell

16. Le groupe Shell est un groupe énergétique international présent sur l'ensemble de la chaîne logistique de l'industrie pétrolière, de l'amont (exploration et production) à l'aval (raffinage et commercialisation de produits pétroliers raffinés et de gaz naturel). La société mère du groupe est Shell plc¹⁹.
17. En France, le groupe Shell est présent au travers de la société Shell France²⁰ (anciennement dénommée Société des Pétroles Shell SAS, ci-après « Shell »). Shell commercialise des produits et services pétroliers, notamment des carburants et biocarburants automobiles, carburants d'aviation et lubrifiants, et dispose d'un réseau de stations-service sur autoroutes et voies express. Shell a également développé des activités dans la branche des énergies renouvelables.
18. En Corse, Shell a été active dans l'approvisionnement et la distribution de produits pétroliers jusqu'au premier trimestre 2010 pour alimenter son réseau de 23 stations-service. En outre, elle a été présente dans le stockage au travers d'une participation minoritaire de 10,5 % du

¹⁴ Document d'enregistrement universel de TOTALENERGIES SE, 2022, p. 532-533. Cotes 23 082 à 23 086.

¹⁵ Cotes 23 076 à 23 081.

¹⁶ Pour les besoins de la présente affaire, cette société sera désignée sous sa dénomination sociale actuelle, à savoir « TEMF ».

¹⁷ Cotes 23 951 à 23 955.

¹⁸ Cote 2079 VC (7239 VNC).

¹⁹ Cotes 23 923 à 23 944.

²⁰ Cotes 23 945 à 23 950.

capital de DPLC. Shell n'est actuellement plus présente en Corse, son réseau de stations-service et sa participation au sein de DPLC ayant été repris par le groupe Rubis²¹.

d) Le groupe BP

19. Le groupe BP est un groupe énergétique international présent sur l'ensemble de la chaîne logistique de l'industrie pétrolière de l'amont à l'aval. Sa société mère est BP plc²².
20. Le groupe est présent en France au travers de la société BP France²³ (ci-après « BP »).
21. En Corse, BP a été présent dans l'approvisionnement et la distribution des carburants au travers d'un réseau de 17 stations-service à son enseigne jusqu'au mois d'octobre 2010. Dans le cadre de cette activité, il a été également actif dans le stockage des produits raffinés en Corse par sa participation minoritaire de 21,5 % au capital de la société DPLC. Depuis fin 2011, le groupe BP exerce en Corse uniquement une activité de distribution de carburéacteurs pour les aéroports de Bastia, d'Ajaccio et de Calvi, son réseau de stations-service et sa participation au sein de DPLC ayant été repris respectivement par Vito et Rubis Terminal.

e) Les groupes Delek, EFR-France et EG Retail

22. Le groupe Delek est un groupe israélien actif à l'amont de la chaîne logistique de l'industrie pétrolière (exploration et production de pétrole). Le 30 septembre 2010, il a acquis, par l'intermédiaire de sa filiale, la société Delek France, la participation minoritaire non-contrôlante détenue par BP dans DPLC²⁴²⁵.
23. En 2015, le groupe Delek a revendu ses activités de distribution de carburants au détail au groupe TDR Capital LLP, un fonds d'investissement anglais, ce qui a conduit à la création du d'EFR Group. À cette occasion, Delek France a été renommée EFR France, laquelle est devenue EG Retail France (ci-après « EG Retail »²⁶), à la suite de la création d'EG Group²⁷. La société mère de ce groupe est EG Group Limited²⁸ (ci-après « EG Group »), société de droit anglais. Elle est spécialisée dans l'exploitation de commerces de détail, notamment dans la distribution de carburants en réseau de stations-service.
24. En France, EG Group est présente au travers de sa filiale, EG Retail, acquise le 17 novembre 2016, qui distribue des carburants en réseau de stations-service sous les enseignes BP et Esso.

²¹ Les actifs de Shell ont été repris par les sociétés Rubis Énergie, Rubis Terminal et Vito. Plus précisément, les titres ont été acquis par Rubis Terminal et Rubis Énergie tandis que les stations-service ont été acquises par Vito et Rubis Terminal.

²² Cotes 23 966 à 23 983.

²³ Cotes 23 961 à 23 965.

²⁴ Sofepa 3 a été renommée Delek France, puis EFR France, laquelle est ensuite devenue EG Retail à la suite d'une fusion entre les sociétés EuroGarage et EFR Group. Voir cote 29 379.

²⁵ Cote 22 965.

²⁶ Pour les besoins de la présente affaire, les sociétés Delek et EFR France seront désignées sous la dénomination sociale EG Retail.

²⁷ EG Group est issu d'une fusion entre les sociétés EuroGarage et EFR Group.

²⁸ Cotes 22 965 (Annual Report and Financial Statements, EG Group, 2022, p. 121.), 23 017 à 23 052.

25. EG Retail a été actif en Corse dans l'approvisionnement et la distribution au détail de carburants entre 2010 et 2017, au travers d'un réseau de 17 stations-service sous enseigne BP. Dans le cadre de cette activité, il a été également présent dans le stockage de carburants par sa participation minoritaire de 21,5 % au capital de la société DPLC, jusqu'au 16 octobre 2017, date à laquelle EG Retail a quitté l'actionnariat de DPLC. Depuis 2017, EG Retail assure, pour le compte de BP et par l'intermédiaire de Ferrandi, l'activité de commissionnaire de transport terrestre des carburéacteurs.

f) Le groupe Exxonmobil

26. Le groupe Exxonmobil est un groupe énergétique international présent sur l'ensemble de la chaîne logistique de l'industrie pétrolière de l'amont à l'aval. Le groupe est présent en France au travers de la société Esso Société Anonyme Française-S.A.F.²⁹ (ci-après « Esso »).
27. En France, Esso est notamment actif dans le raffinage de pétrole brut et la distribution de produits pétroliers raffinés. Plus particulièrement, en Corse, Esso a distribué jusqu'au 31 décembre 2024³⁰ des produits raffinés au travers d'un réseau de 20 stations-service par l'intermédiaire de son revendeur Ferrandi, dans le cadre d'un contrat de distribution exclusive.
28. Esso a été active dans l'approvisionnement et le stockage de carburants par sa participation minoritaire de 18 % au capital de la société DPLC, avant de céder ses parts à Rubis Terminal en 2010. En outre, Esso a exercé l'activité de distribution de carburéacteurs pour les aéroports de Bastia, Ajaccio et Calvi jusqu'en 2011.
29. En Corse, au jour de l'envoi de la notification de griefs, le groupe Esso n'exerçait plus qu'une activité d'achat-revente de carburants en sortie des dépôts pétroliers de Corse.

C. LE SECTEUR CONCERNÉ

30. Dans le secteur de l'industrie pétrolière, les autorités de concurrence distinguent généralement les activités amont et aval. À l'amont, se trouvent les activités de prospection, de développement et de production de pétrole brut et, à l'aval, celles du raffinage, du stockage ainsi que de la commercialisation et de la distribution de produits raffinés³¹.
31. Les produits raffinés sont fabriqués au sein de raffineries ou sont issus de dépôts d'importation qui les réceptionnent³². Ces infrastructures constituent les sources

²⁹ Cotes 23 956 à 23 960.

³⁰ Cotes 13 721 à 13 722.

³¹ Lettre du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie C2006-37 du 19 avril 2006, Vermillon/Esso ; décisions n° 09-DCC-59 du 26 octobre 2009 relative à l'acquisition de 37 stations-service du réseau Shell par la société Total Raffinage Marketing SA ; n° 11-DCC-102 du 30 juin 2011 relative à l'acquisition de la Société Antillaise des Pétroles Chevron par le groupe Rubis ; et n° 12-DCC-53 du 24 avril 2012 relative à l'acquisition du fonds de commerce de la société West Indies Petroleum Company par la société Compagnie Antillaise des Pétroles ; décisions de la Commission du 29 septembre 1999, COMP/M.1383, Exxon/Mobil ; du 26 mars 1999, COMP/M.1464, Total/PetroFina, et du 9 février 2000, COMP/M.1628, TotalFina/Elf.

³² Dépôts de stockage de grandes capacités alimentés par moyens de transports massifs (*i.e.*, oléoducs), servant principalement à l'approvisionnement.

d'approvisionnement des opérateurs qui exercent une activité de distribution à l'aval en réseau de stations-service ou hors réseau³³.

32. Ces produits sont ensuite stockés dans des dépôts dits de « maillage », à partir desquels ils sont livrés soit à des revendeurs, soit à des consommateurs finaux. Ces dépôts, à la différence des dépôts d'importation, sont de plus faible capacité et servent à l'approvisionnement local³⁴. Les dépôts de maillage sont indispensables et intrinsèquement liés à l'activité de distribution de produits pétroliers en aval. Dans une décision du 26 mars 1999, la Commission a souligné que la disponibilité de ce type d'infrastructure logistique constitue une condition préalable pour l'accès aux marchés de la distribution finale de produits raffinés³⁵.
33. Il n'existe aucune raffinerie en Corse. Dès lors, les opérateurs s'approvisionnent soit en sortie de raffinerie ou de dépôts d'importation situés dans la zone de Fos/Lavéra dans le sud de la France continentale, soit directement en sortie des dépôts corses.
34. La Corse compte deux dépôts pétroliers de maillage, l'un situé à Lucciana (Haute-Corse), à proximité de Bastia, et l'autre à Ajaccio (Corse-du-Sud).
35. Ces dépôts ont toujours fonctionné selon un système de mutualisation des capacités de stockage disponibles³⁶, dont la mise en œuvre s'effectue sous la coordination d'un chef de file. Ainsi, une fois stockés, tous les produits approvisionnés par chaque opérateur sont physiquement mélangés ou « banalisés » dans les cuves de stockage.
36. Ces dépôts sont gérés par DPLC qui intervient à différentes étapes, du déchargement des navires affréteurs jusqu'au chargement des camions-citernes à la sortie des dépôts.
37. Historiquement, DPLC était conjointement contrôlée et exploitée par TEMF, Shell, BP et Esso, qui détenaient chacune une participation minoritaire au capital. Sa gouvernance a toujours été organisée autour d'un comité de direction déterminant les orientations stratégiques³⁷, dont les membres sont désignés par chacun des actionnaires.
38. Entre le mois de juillet 2009 et le mois d'octobre 2017, les différentes opérations de cessions d'actifs (*i.e.*, actions au capital de DPLC et réseaux de stations-service), successivement réalisées par chacun des quatre opérateurs précités, puis par l'opérateur EG Retail (cessionnaire de BP), ont conduit à modifier la structure de l'actionnariat de DPLC et celle du secteur de la distribution de carburants en Corse :
 - entre les mois de juillet et d'octobre 2009, Shell et TEMF ont cédé, pour le premier, l'intégralité (ci-après, la « Cession Oracle ») et, pour le second, la moitié (ci-après, la « Cession Laetitia ») de leurs actifs (*i.e.*, actions détenues au capital de DPLC et stations-service) au groupe Rubis³⁸ ;

³³ Décision de la Commission du 26 mars 1999, COMP/M.1464, Total/PetroFina, point 34.

³⁴ Lettre du ministre C2008-68 du 27 août 2008, aux conseils de la société Macquarie, relative à une concentration dans le secteur du stockage d'hydrocarbures ; décision n° 14-DCC-167 du 13 novembre 2014 relative à la prise de contrôle exclusif de la Société du Pipeline Sud-Européen par Total SA ; décision de la Commission du 9 février 2000, COMP/M.1628, TotalFina/Elf, point 14.

³⁵ Décision de la Commission du 26 mars 1999, COMP/M.1464, Total/PetroFina, point 26.

³⁶ Cote 1461.

³⁷ Article 11 (cote 1651) des statuts en vigueur de DPLC (cotes 1646-1657).

³⁸ S'agissant de la Cession Oracle, Rubis Énergie s'est portée acquéreuse des stations-service et Rubis Terminal des actions de DPLC. S'agissant de la Cession Laetitia, les titres de DPLC ont été acquis par Rubis Terminal et Rubis Énergie tandis que les stations-service ont été acquises par Vito et Rubis terminal.

- au mois de juin 2010, Esso a cédé sa participation dans DPLC à Rubis, tout en conservant son activité de distribution en réseau de stations-service ;
- au mois de septembre 2010, BP a cédé ses actifs à EG Retail ; et,
- au mois d'octobre 2017, EG Retail a cédé ses actions au capital de DPLC à Rubis Terminal et son réseau de stations-service à Vito.

39. À la suite de ces opérations, DPLC est donc passée d'un contrôle conjoint exercé par quatre opérateurs (TEMF, Shell, BP et Esso) à un contrôle exclusif de Rubis à hauteur de 75 %, dont 70 % détenus par Rubis Terminal et 5 % détenus par Rubis Énergie. Le solde du capital de DPLC (25 %) est détenu par TEMF.
40. En plus de leur qualité d'actionnaires, les deux filiales du groupe Rubis jouent un rôle spécifique dans le fonctionnement des dépôts pétroliers :
- Rubis Terminal intervient en qualité de prestataire des services de gestion et d'exploitation des dépôts pétroliers pour le compte de DPLC dans le cadre d'une convention intra-groupe. Elle a notamment pour mission d'assurer l'entretien et la maintenance des dépôts, la sécurité et la prise en charge des tâches administratives, financières et comptables³⁹ ; et,
 - Rubis Énergie a la qualité de chef de file des dépôts et assure à ce titre la coordination des approvisionnements de l'ensemble des carburants des différents opérateurs depuis le continent vers les dépôts pétroliers. Ainsi, le chef de file achète, auprès des approvisionneurs, les produits à l'entrée des dépôts et leur revend ces mêmes produits à la sortie des dépôts. Il peut également imposer des mesures de contingentements de produits en cas de difficultés d'approvisionnement, établies sur la base du volume total disponible pour un produit donné au moment de la mise en place du contingentement⁴⁰ (*i.e.*, le « stock pompage »⁴¹).
41. Dans l'avis n° 20-A-11 du 17 novembre 2020 concernant la situation de concurrence en Corse (ci-après « l'avis n° 20-A-11 »), l'Autorité a souligné que les dépôts exploités par DPLC n'étaient pas reproductibles à des conditions économiques raisonnables, dans la mesure où « *de telles infrastructures nécessitent des investissements financiers très importants, ainsi que des autorisations administratives spécifiques difficiles à obtenir* ». Dans ce contexte, il existe des barrières règlementaires et financières qui « *compte tenu de la taille restreinte du marché de la distribution au détail de carburants en Corse, obèreraient la rentabilité de tout projet de construction de nouveaux dépôts pétroliers* »⁴². Les fortes barrières à l'entrée du marché du stockage de produits pétroliers avaient déjà été identifiées dans la décision de concentration n° 09-DCC-94 du 31 décembre 2009, adoptée à l'occasion des cessions Oracle et Laetitia précitées⁴³.

³⁹ Cotes 10 397 à 10 406 VC (11 509 VNC).

⁴⁰ Le contingentement désigne la procédure mise en place au niveau des dépôts pétroliers corses visant à limiter le volume des sorties des produits pour une période donnée afin de prévenir des difficultés d'approvisionnement ou des ruptures de produits.

⁴¹ Le stock pompage désigne, pour chacun des produits contingentés, la quantité totale disponible de carburants, en m³, au sein des dépôts pétroliers pour l'ensemble des adhérents du CCM (cote 24 331).

⁴² Avis n° 20-A-11 du 17 novembre 2020 relatif au niveau de concentration des marchés en Corse et son impact sur la concurrence locale, point 524.

⁴³ Décision n° 09-DCC-94 précitée, point 33.

42. Pendant la période couverte par la notification de griefs, le secteur de la distribution de carburants en Corse s'est concentré, passant de quatre acteurs (Esso/Ferrandi, TotalEnergies, BP et Shell) à trois (Esso/Ferrandi, TotalEnergies et Rubis/Vito). La distribution de carburéacteurs a, pour sa part, toujours été opérée par deux opérateurs, BP (s'étant substituée à Esso en 2011) pour les aéroports d'Ajaccio, Bastia et Calvi, et TEMF, *via* sa filiale TEMC, pour l'aéroport de Figari.
43. Comme l'Autorité l'a relevé dans son avis n° 20-A-11⁴⁴, en dépit d'un taux de TVA inférieur de sept points (le taux réduit s'élève à 13 % alors que le taux de droit commun est fixé à 20 %), les carburants présentent un écart de prix très significatif en Corse par rapport au continent, de l'ordre de + 6,7 % pour le gazole et + 5,3 % pour le carburant sans plomb 95 (ci-après « SP95 ») pour la période 2017-2018. Cette différence s'explique en partie par des facteurs structurels, dont la faible capacité de stockage des deux seuls dépôts pétroliers (30 000 m³ au total), qui entraîne des risques de contingence à l'origine de surcoûts importants.

D. LES PRATIQUES CONSTATÉES

1. PRÉSENTATION DE L'ENSEMBLE CONTRACTUEL ORGANISANT L'EXPLOITATION DES DÉPÔTS PÉTROLIERS CORSES

44. Les conditions d'utilisation et de fonctionnement des dépôts de DPLC, notamment la possibilité de « passer » des produits depuis l'entrée jusqu'à la sortie des dépôts, est régie par un ensemble contractuel, constitué d'un contrat de compte-courant matière (ci-après « contrat de CCM ») et des conditions générales d'exploitation (ci-après « CGE »).

a) Le contrat de CCM

45. À titre liminaire, il convient de noter qu'avant l'entrée en vigueur du nouveau contrat de CCM au 1^{er} janvier 2023, le dernier contrat de CCM en vigueur signé le 22 mars 2016⁴⁵ a succédé à quatre versions antérieures, respectivement datées du 31 décembre 2001⁴⁶, du 1^{er} janvier 2010⁴⁷, du 24 janvier 2011⁴⁸ et du 1^{er} janvier 2014⁴⁹. Le contrat de CCM de 2016 a été signé le 22 mars 2016 entre Rubis Énergie, TEMF, EG Retail⁵⁰ et DPLC, et n'a été modifié qu'une fois, par un avenant du 20 mai 2021, avant l'envoi de la notification de

⁴⁴ Avis n° 20-A-11 du 17 novembre 2020 relatif au niveau de concentration des marchés en Corse et son impact sur la concurrence locale, points 4 et 436.

⁴⁵ Cotes 1460 à 1491 VC (9141 à 9143, 9145 à 9147, 9149, 9153 à 9155 et 9159 à 9168 VNC).

⁴⁶ Cotes 1511 à 1525 VC (9190 à 9195 et 9197 à 9202 VNC).

⁴⁷ Cotes 4002 à 4016 VC (6634 à 6638, et 6640 à 6646 VNC).

⁴⁸ Cotes 3503 à 3521 VC (7627 à 7634, et 7636 à 7643 VNC).

⁴⁹ Cotes 1493 à 1509 VC (9172 à 9179 et 9181 à 9186 VNC).

⁵⁰ À cette date, EG RETAIL (dénommée EFR France à cette période) était encore actionnaire de DPLC et active sur la distribution de carburants à l'aval.

griefs⁵¹. Dans la mesure où cette version est, pour l'essentiel, demeurée inchangée depuis 2016, les constatations suivantes y feront par principe référence.

46. Le contrat de CCM désigne le contrat qui organise l'approvisionnement et le stockage mutualisé des produits acheminés en Corse au sein des dépôts pétroliers, dont la coordination est assurée par le chef de file. Rubis Énergie a été désignée en tant que chef de file à compter du 21 janvier 2010 par le contrat de CCM de 2010⁵², succédant dans cette mission à TEMF⁵³.
47. En l'espèce, DPLC ne permet pas aux opérateurs de louer des espaces individuels, mais de disposer de produits dans les limites des stocks disponibles par un stockage mutualisé⁵⁴. Si le mode d'exploitation mutualisé des dépôts corses n'est pas unique, il se distingue de la location d'espaces de stockage privatifs, plus courante⁵⁵.
48. Le choix d'un système mutualisé permet d'optimiser l'approvisionnement des dépôts corses, qui disposent de faibles capacités de stockage. Rubis Énergie souligne que sur le continent, les clients disposent de réserves et louent des espaces de stockage, mais qu'en cas d'épuisement de leurs stocks, ils ne peuvent pas retirer de produits, ce qui limite l'optimisation des livraisons. À l'inverse, le fonctionnement du CCM, bien que plus contraignant, permet de retirer du produit même en cas de solde négatif individuel et favorise ainsi une meilleure mutualisation des stocks⁵⁶. TEMF confirme que ce mode de fonctionnement vise à optimiser l'approvisionnement d'un dépôt malgré des capacités limitées. Elle indique qu'en Corse, où les volumes de stockage sont réduits en raison de l'activité locale, il est essentiel de trouver un équilibre entre cette contrainte et l'optimisation de la chaîne logistique. Selon TEMF, un modèle plus classique impliquerait que chaque acteur gère sa propre capacité dans cet espace restreint, ce qui conduirait à une efficacité globale moindre⁵⁷.
49. Le CCM fonctionne comme un compte commun, sur lequel chaque adhérent au contrat de CCM (ci-après « l'adhérent ») effectue des dépôts et des retraits de produits⁵⁸. En fonction de ses prévisions mensuelles, l'adhérent peut être en situation soit positive, soit négative, selon que le volume qu'il a approvisionné est supérieur ou inférieur à celui qu'il a effectivement sorti des dépôts. À cet égard, le chef de file demandera à l'adhérent d'approvisionner la somme des prévisions d'enlèvements en plus de son solde négatif et, en situation positive, il devra approvisionner sa prévision d'enlèvement minorée de ce qui lui reste en stock.
50. Ce principe de transit des produits sur le CCM se matérialise par un mécanisme d'achat-revente des produits entre les adhérents et le chef de file, au moment de leur entrée dans les dépôts et en vue de leur sortie. Ce mécanisme constitue l'objet même du contrat de

⁵¹ Cote 1481. Cet avenant n'a pas modifié le contrat de CCM de 2016, à l'exception de son préambule, prenant acte de la perte de qualité d'adhérent d'EG Retail, et de son annexe 1. L'annexe 1, amendée par avenant le 20 mai 2021 (cotes 1479 et 1480), modifie la durée de prise en compte des enlèvements réalisés par l'adhérent, désormais établie sur la base des six derniers mois au lieu des douze derniers mois.

⁵² Cote 4003.

⁵³ Le mandat d'exploitation et de gestion de DPLC par TEMF a pris fin le 17 décembre 2009. Cote 1590.

⁵⁴ Cote 2976.

⁵⁵ Cote 2061.

⁵⁶ Cote 2976.

⁵⁷ Cote 2074.

⁵⁸ Cote 2975 VC (23 246 VNC).

CCM décrit en son article 1^{er}, qui prévoit que le chef de file s'engage à acheter à l'entrée de DPLC et à vendre à la sortie les produits pétroliers aux adhérents⁵⁹.

51. En tant qu'acheteur des produits à l'entrée des dépôts pétroliers et revendeur de ceux-ci à leur sortie, le chef de file est juridiquement propriétaire des carburants qui transitent par DPLC (voir article 5.1 du contrat de CCM)⁶⁰. La propriété des produits stockés est à nouveau transférée à l'adhérent lors du rachat des produits, initialement cédés au chef de file, au bras de chargement du camion-citerne en sortie de dépôt⁶¹. En vertu de l'article 5 du contrat de CCM, les quantités cédées par le chef de file à la sortie doivent correspondre à celles préalablement cédées à l'entrée⁶².
52. L'article 3 du contrat de CCM fixe les règles de détermination des prix de cession des produits, c'est-à-dire le prix de cession en « entrée de dépôts », d'une part, et le prix de cession en « sortie de dépôts », d'autre part. Il est prévu que ces prix comprennent le « prix matière », également appelé le prix de base mensuel, correspondant à la cotation *Platt's* de référence du produit pétrolier concerné (*i.e.*, cotation boursière⁶³), auquel s'ajoutent des frais fixes de chargement (*i.e.*, frais de transport et de réception), d'additivation et de coloration définis à l'annexe 3 du contrat de CCM de 2016⁶⁴. L'article 3.2 du contrat précise que le prix de cession « sortie de dépôts » correspond au prix de cession « entrée de dépôts » majoré des frais de passage dans les dépôts de DPLC au tarif en vigueur à la date de reprise⁶⁵.
53. Enfin, s'agissant des capacités de stockage, la saisonnalité de la demande, liée à l'affluence touristique en été, induit une gestion des stocks en flux tendus et entraîne des risques de contingentement. Le fait générateur d'une mesure de contingentement peut aussi être de prévenir la survenance d'une situation de rupture de produits (mauvais temps, grèves, problèmes techniques ou cas de force majeure⁶⁶).
54. À cet égard, l'article 11 du contrat de CCM de 2016 prévoit qu'en cas d'impossibilité d'approvisionnement ou de difficulté de mise en place, une procédure de contingentement équitable sera mise en place⁶⁷.
55. Le contingentement fixe un volume maximum (en mètres cubes), par type de produit et pendant une période déterminée, que l'adhérent peut retirer du stock disponible au sein des dépôts. Cette limitation est déterminée sur la base du stock pompable au moment de la mise en place du contingentement, et en tenant compte initialement des enlèvements réalisés par l'adhérent au cours des douze mois précédents⁶⁸. Sur ce point, l'avenant au contrat de CCM

⁵⁹ Cote 1461.

⁶⁰ Cotes 1462 à 1463.

⁶¹ Cotes 1463 et 13 578.

⁶² Cotes 1462 à 1463.

⁶³ La cotation *Platt's* est un indice de cotation boursière, fourni quotidiennement par la société *Platt's*, sur la base duquel sont déterminés les prix des produits raffinés.

⁶⁴ Cote 1462.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ Cote 1474.

⁶⁷ Cote 1467.

⁶⁸ D de l'annexe 1 (cote 1474).

du 20 mai 2021 a modifié la prise en compte des enlèvements réalisés par l'adhérent, qui est désormais établie sur la base des six derniers mois⁶⁹.

56. Ainsi, en période de contingentement, l'accès à un ou plusieurs types de produits est limité, pendant une période donnée et par opérateur, par opposition à une période « normale » durant laquelle les opérateurs ont accès à chacun des produits sans restriction (voir paragraphes 119 et suivants).
57. Le 22 mars 2016, les sociétés Rubis Énergie, TEMF et EG Retail ont modifié le contrat de CCM en y insérant une clause liant la qualité d'adhérent du CCM à celle d'actionnaire de DPLC (voir paragraphes 81 à 85).

b) Les CGE

58. Les conditions et les modalités d'utilisation des deux dépôts pétroliers de Corse sont définies dans les CGE. Avant l'entrée en vigueur des nouvelles CGE au 1^{er} janvier 2023, la dernière version en vigueur, adoptée par DPLC, datait de 2011 (ci-après « CGE 2011 »)⁷⁰. Elle remplaçait les deux autres versions précédentes, datant respectivement de 2010 (ci-après « CGE 2010 »)⁷¹ et de 2009 (ci-après « CGE 2009 »)⁷², et est restée, pour l'essentiel, inchangée.
59. L'article 2 du préambule des CGE 2011 indique « [qu']est considérée comme usager toute société qui détient des Produits en stock dans les dépôts et/ou met les Produits à la consommation à partir de l'un des Dépôts »⁷³.
60. Au regard de cette dernière disposition, l'usager des dépôts peut être soit un opérateur qui utilise les capacités de stockage des dépôts puis les met à la consommation en sortie de dépôt, soit un opérateur qui met à la consommation des produits en sortie de dépôts sans utiliser les capacités de stockage des dépôts. La distinction entre ces deux usagers tient donc au droit d'un usager d'utiliser ou non les capacités de stockage des dépôts.
61. L'alinéa 1 de l'article 3 des CGE 2011 stipule que : « [t]out Usager des Dépôts doit obligatoirement adhérer au Contrat de Compte Courant Matière conclu entre les Usagers et organisant les modalités d'approvisionnement des Dépôts »⁷⁴. Sur ce point, il convient de souligner que l'obligation d'adhérer au contrat de CCM ne peut s'appliquer qu'à l'usager qui dispose d'un accès aux capacités des dépôts en sa qualité d'adhérent.
62. L'alinéa 2 de l'article 3 des CGE 2011 poursuit en indiquant « [qu']un Usager peut ne pas participer au Contrat de Compte Courant Matière pour autant qu'il puisse justifier auprès de DPLC d'un accord d'approvisionnement avec un autre Usager adhérent du Contrat de Compte Courant Matière »⁷⁵. Selon cette disposition, un usager qui n'adhère pas au contrat de CCM devra avoir conclu un contrat d'approvisionnement pour ses produits avec un adhérent.

⁶⁹ Cote 1479.

⁷⁰ Cotes 1660 à 1669 VC (9339 et 9343 à 9346 VNC).

⁷¹ Cotes 1671 à 1680 VC (9350 et 9354 à 9357 VNC).

⁷² Cotes 1682 à 1692 VC (9361 à 9362, et 9365 à 9369 VNC).

⁷³ Cote 1661.

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ Cote 1661. Cet alinéa n'existe pas dans la version des CGE 2010, voir cote 1672.

2. SUR LE REFUS D'AGRÉER LES REVENDEURS PRÉSENTÉS PAR ESSO DANS LE CADRE DE SON PROJET DE CESSION D'ACTIONS DE DPLC

63. Un document interne d'Esso du 15 juillet 2009, intitulé « Gate C – Review »⁷⁶, atteste de la volonté d'Esso de se désengager de l'actionnariat de DPLC. Selon ce document, Esso avait déjà approché ses deux revendeurs locaux, les entreprises Ferrandi et Ceccaldi, pour leur faire part de son souhait de céder les actions qu'il détenait dans DPLC, dans la mesure où ces dernières avaient montré un intérêt pour les acquérir.
64. Toutefois, selon ce document, Esso privilégiait de vendre ses actions au groupe Rubis, qu'elle estimait mieux placé pour exploiter DPLC, dans la mesure où ce groupe disposait d'une meilleure situation financière et d'une meilleure expérience opérationnelle que Ferrandi et Ceccaldi⁷⁷. Ce document indique également que le groupe Rubis était en cours de négociation pour acheter « *les actions de Total* » dans DPLC et que, si ce rachat aboutissait, le groupe Rubis opposerait un droit de préemption à tout projet de cession d'actions d'Esso à un tiers. Dans ce contexte, Esso avait envisagé de procéder soit à une vente directe au groupe Rubis en cas d'offre attractive de ce dernier, soit de présenter, au comité de direction de DPLC, un projet de cession de ses actions aux deux revendeurs Ferrandi et Ceccaldi, afin de « *tester* » la procédure de préemption susceptible d'être engagée par le groupe Rubis, entre temps devenu actionnaire de DPLC⁷⁸.
65. Conformément à cette stratégie, le 17 juillet 2009, Esso a engagé des négociations avec Ferrandi et Ceccaldi pour la cession de ses actions dans DPLC. Ces derniers ont entrepris de créer une société commune dénommée UCC pour la réalisation de cette acquisition (ci-après le « *projet Esso* »)⁷⁹. Esso a ensuite engagé des négociations parallèles avec Rubis Terminal et a obtenu une offre d'achat de cette dernière le 7 septembre 2009⁸⁰.
66. N'ayant pas accepté l'offre de Rubis Terminal dans le délai qui lui était imparti, Esso a présenté le projet Esso aux actionnaires de DPLC, conjointement avec les projets Oracle et Laetitia (voir paragraphe 38), lors du comité de direction le 25 septembre 2009. Chacun des cédants (Esso, TEMF et Shell) a obtenu l'accord de principe des autres actionnaires pour l'agrément de leurs cessionnaires respectifs (*i.e.*, UCC pour Esso et Rubis Terminal pour TEMF et Shell)⁸¹.
67. Le 12 novembre 2009, le comité de direction de DPLC s'est réuni afin de se prononcer sur les projets Oracle, Laetitia et Esso. Lors de cette réunion, Esso a présenté le schéma d'approvisionnement envisagé pour son cessionnaire après la cession de ses actions à la société UCC. Selon ce scénario, Esso souhaitait continuer à assurer l'approvisionnement d'UCC en faisant transiter ses produits par les dépôts, mais en tant que simple passeur, non-actionnaire de DPLC. UCC, de son côté, aurait poursuivi le rachat de ces produits à la sortie des dépôts corses. Afin de mettre en œuvre ce mécanisme, Esso entendait conserver la qualité d'adhérent au contrat de CCM après la cession de ses actions à UCC⁸².

⁷⁶ Cotes 39 VC (5878 VNC) et 4055 à 4077 VC (6690 à 6693 et 6695 à 6707 VNC).

⁷⁷ Cote 4062.

⁷⁸ Cote 4064.

⁷⁹ Cotes 43 et 44.

⁸⁰ Cotes 29 881 et 29 882 VC (31 939 et 31 940 VNC).

⁸¹ Cotes 1588 à 1591.

⁸² Cote 1594.

68. La transcription des échanges dans le procès-verbal du comité de direction de DPLC du 12 novembre 2009 traduit un désaccord entre Esso et les autres actionnaires de DPLC quant à la possibilité d'adhérer au contrat de CCM sans être actionnaire de DPLC.
69. En effet, tandis qu'Esso considérait que les règles contractuelles en vigueur n'imposaient pas à un adhérent du contrat de CCM d'être actionnaire, TEMF, BP et Shell estimaient que cette éventuelle participation nécessitait des discussions entre actionnaires de DPLC⁸³. BP a souligné à cet égard que le mode de fonctionnement du CCM proposé par Esso était « *inédit* » et nécessitait une analyse complémentaire⁸⁴, tandis que le représentant de Shell au comité de direction de DPLC a qualifié ce schéma de « *surprenant* »⁸⁵.
70. Malgré l'accord de principe consenti à Esso lors du comité de direction du 25 septembre 2009, les autres actionnaires ont finalement décidé de se réunir à statuer sur le projet Esso, en faisant valoir que la société UCC n'était pas encore constituée et que le mode de fonctionnement du CCM proposé par Esso nécessitait une analyse complémentaire. En revanche, BP, Shell et TEMF ont approuvé les projets Oracle et Laetitia ; seule Esso a voté contre⁸⁶.
71. Le 2 décembre 2009, un comité de direction exceptionnel de DPLC a été convoqué à la suite de l'agression du chef des dépôts pétroliers ayant eu lieu le même jour⁸⁷. Cette agression s'inscrivait dans un contexte de violences et de vols de produits pétroliers constatés au sein des dépôts à compter de 2008. Dans ce contexte, Esso a sollicité un report d'un mois du délai statutairement prévu pour l'examen de la demande d'agrément d'UCC⁸⁸.
72. Le 11 décembre 2009⁸⁹, le comité de direction de DPLC a invité Esso à renouveler sa demande d'agrément d'UCC pour des raisons statutaires. Interrogé sur ce point par les services d'instruction, TEMF a précisé que, d'un point de vue statutaire, un report ne pouvait pas être décidé dans le cadre d'un comité de direction de DPLC, de sorte que la seule possibilité d'accéder à la demande d'Esso était de voter contre l'agrément du cessionnaire UCC, en précisant qu'une nouvelle notification par Esso était possible ultérieurement⁹⁰.
73. Esso n'a jamais notifié de nouvelle demande d'agrément, ayant finalement choisi de céder ses actions dans DPLC à Rubis Terminal. Cette cession a été formalisée dans un accord-cadre le 10 février 2010⁹¹, puis dans un accord de cessions d'actions le 6 février 2010⁹².
74. Le 15 avril 2010, le comité de direction de DPLC a modifié les CGE des dépôts pour adapter l'ensemble contractuel à la situation de « [l']usager non actionnaire »⁹³. Alors que l'article 3

⁸³ Cote 1594.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ Cote 11 724 VC (23 176 VNC).

⁸⁶ Cotes 1592 à 1597.

⁸⁷ Cotes 1598 à 1600.

⁸⁸ Cote 1649.

⁸⁹ Cotes 1601 à 1603.

⁹⁰ Cote 3868.

⁹¹ Cotes 2992, 2993 VC (23 348 VNC) et 2994 à 2996.

⁹² Cotes 1427 à 1433 VC (23 279 et 9107 à 9109 VNC).

⁹³ Cotes 1121 à 1125 VC (8819, 8821 et 8822 VNC).

des CGE prévoyait auparavant que l'usager des dépôts devait obligatoirement adhérer au contrat de CCM⁹⁴, le comité de direction de DPLC a introduit une exception à l'alinéa 2 de cet article, afin de permettre à un opérateur non adhérent au contrat de CCM de continuer à disposer de produits en concluant un contrat d'approvisionnement avec un autre usager adhérent à ce contrat (voir paragraphe 62)⁹⁵.

75. Selon cette exception, un usager qui n'adhère pas au contrat de CCM devra avoir conclu un contrat d'approvisionnement pour ses produits avec un adhérent du contrat de CCM, qui est nécessairement un actionnaire de DPLC. Un tiers non-actionnaire de DPLC est donc, en principe, systématiquement contraint de conclure un contrat d'approvisionnement avec un actionnaire de DPLC, qui se trouve être aussi un concurrent direct. Ce type de contrat est conclu pour un approvisionnement en sortie des dépôts corses, donc sans accès à l'approvisionnement à l'amont ni à l'utilisation en commun des capacités de stockage des dépôts.
76. À cet égard, TEMF a indiqué, lors de son audition du 14 octobre 2021, qu'être adhérent nécessite d'être actionnaire dans la mesure où seul l'adhérent au contrat de CCM a la capacité de vendre ses produits à l'entrée et de les racheter en sortie de dépôts alors qu'un usager doit passer par un adhérent du contrat de CCM⁹⁶.
77. Dans le même sens, Rubis Énergie a précisé, lors de son audition du 19 novembre 2021, que tous les usagers ne sont pas adhérents et qu'ils doivent passer un accord avec un adhérent du contrat de CCM⁹⁷.
78. Postérieurement à la modification des CGE, Esso et Rubis Énergie ont conclu un contrat d'approvisionnement de produits de carburants routiers en sortie de dépôts, sous la forme d'un contrat d'échange (cession de produits par Esso à Rubis Énergie à l'entrée des dépôts pétroliers de Fos et cession par Rubis Énergie à Esso aux postes de chargement camions des dépôts de DPLC)⁹⁸.
79. Par ailleurs, contrairement à Esso, BP a bénéficié d'un contrat de passage « *sui generis* » pour l'activité de distribution de carburéacteurs qu'il a conservée après avoir cédé ses actions détenues au capital de DPLC et l'ensemble de son réseau de stations-service à EG Retail.
80. Ce contrat a été conclu le 10 août 2012 avec Rubis Énergie et a pris effet à partir du 1^{er} décembre 2011 pour une durée d'un an, renouvelable annuellement par tacite reconduction⁹⁹. Interrogée par les services d'instruction sur la spécificité de cette situation au regard de l'ensemble contractuel de DPLC et des règles de fonctionnement des dépôts, Rubis Terminal a indiqué qu'il s'agissait « *d'un écart entre le contrat et la pratique* »¹⁰⁰, tandis que TEMF a indiqué ne pas savoir comment BP bénéficiait des mêmes facilités que les autres adhérents sans être lui-même adhérent¹⁰¹.

⁹⁴ Cote 1683.

⁹⁵ Cote 1672.

⁹⁶ Cotes 2075 à 2077.

⁹⁷ Cote 29 655.

⁹⁸ Cotes 4086 à 4106 VC (6717 à 6735 VNC).

⁹⁹ Cotes 2608 à 2624 VC (5477, 5479 à 5484, 5486 et 5488 à 5491 VNC).

¹⁰⁰ Cotes 3876 à 3877.

¹⁰¹ Cote 2077.

3. SUR L'INSERTION D'UNE CLAUSE LIANT LA QUALITÉ D'ADHÉRENT DU CONTRAT DE CCM À CELLE D'ACTIONNAIRE DE DPLC

81. Le 22 mars 2016, les sociétés Rubis Terminal (par l'entremise de DPLC), Rubis Énergie, TEMF et EG Retail ont modifié le contrat de CCM en y insérant une clause liant la qualité d'adhérent du contrat de CCM à celle d'actionnaire de DPLC.
82. Cette clause est libellée en ces termes « *[p]our les sociétés ayant une activité de distribution de produits pétroliers en Corse, l'actionnariat dans DPLC leur donne simultanément le statut d'adhérent au Contrat de Compte Matière. Symétriquement, la perte de ce statut d'actionnaire entraîne la perte du statut d'adhérent au CCM* »¹⁰².
83. Ainsi, selon cette disposition, l'adhérent du contrat de CCM est nécessairement un actionnaire de DPLC. Cette analyse a été confirmée par TEMF qui a précisé que le fait de quitter l'actionnariat engendrait automatiquement la perte du statut d'adhérent¹⁰³.
84. À cet égard, Rubis Terminal a indiqué aux services d'instruction que cet ajout permettait d'apporter une précision vis-à-vis du contrat de CCM de 2014 et a confirmé que la situation antérieure était la même que celle explicitée dans le contrat de CCM de 2016, à savoir qu'il fallait être actionnaire pour être adhérent¹⁰⁴.
85. Dans le même sens, EG Retail a indiqué lors de l'instruction qu'elle avait eu accès aux capacités de stockage des dépôts, essentielles pour le ravitaillement de ses stations, uniquement grâce au rachat des actifs de BP et à la prise de participation au capital de DPLC¹⁰⁵. Interrogée sur la raison ayant conduit à formaliser, dans le contrat de CCM de 2016, le lien entre l'actionnariat et l'utilisation des capacités de stockage de DPLC, EG Retail a précisé aux services d'instruction penser que la règle tacite avait toujours été en vigueur¹⁰⁶.

4. SUR LES CONSÉQUENCES DE LA LIMITATION DES CAPACITÉS DE STOCKAGE AUX SEULS ACTIONNAIRES DE DPLC

86. La limitation des capacités de stockage des dépôts pétroliers corses aux seuls actionnaires de DPLC a entraîné plusieurs situations : une dépendance d'Esso vis-à-vis de ses concurrents directs pour son approvisionnement (a), des conditions d'achat moins favorables en sortie de dépôts pour Ferrandi vis-à-vis de ses concurrents directs (b) ainsi qu'une disponibilité des produits en sortie de dépôts limitée pour Esso en qualité d'usager non adhérent du contrat de CCM (c).

¹⁰² Cote 1461.

¹⁰³ Cote 2075.

¹⁰⁴ Cote 3876.

¹⁰⁵ Cote 2983.

¹⁰⁶ *Ibid.*

a) La dépendance d'Esso vis-à-vis de ses concurrents directs pour son approvisionnement

87. Depuis le mois de juin 2010, Esso a conclu des contrats d'approvisionnement auprès de Rubis Énergie ou de TEMF dans le cadre d'appels d'offres annuels¹⁰⁷. Les demandes formulées par Esso sont établies sur un volume prévisionnel annuel, incluant une marge de plus ou moins 10 % et une répartition de ces volumes en fonction de la saisonnalité (*i.e.*, les volumes approvisionnés étant plus importants en été qu'en hiver notamment en raison du tourisme)¹⁰⁸. En outre, le type d'accord d'approvisionnement pouvant être conclu avec l'un des adhérents du contrat de CCM est soit un contrat d'achat net en sortie de dépôts, soit un système d'échange¹⁰⁹.
88. Sur la période allant de 2010 à 2022, Esso a conclu les contrats suivants :
- un contrat d'échange avec Rubis Énergie entre 2010 et 2012¹¹⁰ ;
 - trois contrats d'échange avec TEMF pour les années 2013 à 2015¹¹¹ ;
 - cinq contrats avec Rubis Énergie, dont trois contrats d'achat net pour les années 2016, 2018 et 2019, et deux contrats d'échange pour les années 2017 et 2020¹¹² ; et,
 - deux contrats d'échange avec TEMF pour les années 2021 et 2022¹¹³.
89. À la différence du contrat d'achat net¹¹⁴, le système de l'échange¹¹⁵ de produits peut intervenir lorsque les deux parties expriment un besoin pour un ou plusieurs produits dans des zones géographiques différentes. Dans le présent cas, des carburants peuvent être simultanément échangés entre, d'une part, la zone pétrolière de Fos-Lavéra et, d'autre part, les dépôts pétroliers de la Corse. Selon Esso, l'avantage de l'échange réside dans le fait que les deux parties bénéficient d'optimisation logistique. Ce système peut toutefois être déséquilibré à l'égard de l'une ou l'autre des parties, par exemple, si l'une achète moins de produits à l'autre que les volumes contractuellement prévus¹¹⁶.

¹⁰⁷ Cotes 3985 à 3986.

¹⁰⁸ Cote 3989 VC (23 687 VNC).

¹⁰⁹ Cote 3985.

¹¹⁰ Cotes 4086 à 4122 VC (6717-6752 VNC).

¹¹¹ Cotes 4125 à 4167 VC (6756 à 6797 VNC), 4169 à 4209 VC (6800 à 6802, 6804 à 6822, 6824 à 6826, 6828 à 6839 VNC) et 4211 à 4253 VC (6842 à 6867, 6869 à 6871, 6873 à 6883 VNC).

¹¹² Cotes 4258 à 4290 VC (6889 à 6905, 6907, 6909 à 6920 VNC), 4292 à 4327 VC (6923 à 6940, 6942 à 6943, 6945 à 6957 VNC), 4329 à 4364 VC (6960 à 6977, 6979 à 6980, 6982 à 6994 VNC), 4366 à 4402 VC (6997 à 7015, 7017 à 7018, 7020 à 7032 VNC) et 4403 à 4409 VC (7033 à 7039 VNC).

¹¹³ Cotes 4411 à 4453 VC (7042 à 7064, 7066 à 7071, 7073 à 7083 VNC), 4040 VC (23 697 VNC), 4046 VC (6676 VNC) et 11 539.

¹¹⁴ Voir la définition au paragraphe 53 de la notification de griefs, cote 24 330 : « *[I]e contrat d'achat net est un type de contrat de fourniture de produits par lequel un opérateur achète un ou plusieurs types de produits localisés dans un lieu précis (*i.e.*, raffinerie ou dépôts pétroliers) pour les besoins de son activité de distribution* ».

¹¹⁵ Voir la définition au paragraphe 52 de la notification de griefs, cote 24 330 : « *[I]e contrat d'échange est un type de contrat de fourniture de produits, par lequel deux opérateurs, en principe raffineurs de pétrole, s'échangent un ou plusieurs types de produits, situés dans les zones géographiques différentes afin notamment d'optimiser la chaîne logistique de transport pour les besoins de leurs activités de distribution* ».

¹¹⁶ Cote 4644.

90. Si Esso a toujours pu contracter avec Rubis Énergie ou TEMF pour son approvisionnement, plusieurs éléments recueillis lors de l'instruction montrent des difficultés dans la négociation des modalités contractuelles et dans le choix du fournisseur.
91. S'agissant, en premier lieu, des modalités contractuelles, Esso a indiqué qu'en 2022, son intérêt se portait sur des contrats d'achat net¹¹⁷.
92. En réponse à l'appel d'offres envoyé par Esso à Rubis Énergie, le 12 octobre 2021, pour son approvisionnement de 2022, Rubis Énergie a d'abord indiqué, le 19 octobre 2021, préférer conclure un contrat d'échange pour approvisionner Esso¹¹⁸. Le 8 novembre 2021, soit près d'un mois après l'envoi de l'appel d'offres, Esso a relancé Rubis Énergie en réitérant son souhait de recevoir une offre dès que possible¹¹⁹. Cependant, par un premier courriel du même jour, Rubis Énergie a indiqué à Esso qu'il ne ferait pas d'offre sur un contrat d'achat net, mais qu'une offre d'un contrat d'échange restait une possibilité¹²⁰. Dans un second courriel, Rubis Énergie est finalement revenue sur sa position, en indiquant qu'elle ne déposerait finalement aucune offre, quel que soit le schéma contractuel envisagé (contrat d'échange ou contrat d'achat net)¹²¹.
93. De la même façon que pour l'appel d'offres précédent, Rubis Énergie a refusé de répondre à l'appel d'offres d'Esso lancé le 25 octobre 2022 pour son approvisionnement de 2023¹²².
94. Interrogée par les services d'instruction sur la position de Rubis Énergie, Esso a indiqué que c'était la première fois que cela arrivait et qu'elle avait finalement pu s'approvisionner auprès de TEMF¹²³.
95. Par ailleurs, Esso a expliqué aux services d'instruction qu'elle rencontrait des difficultés lors des dernières négociations de ses modalités d'approvisionnement relatives à la saisonnalité d'été. En effet, pour l'année 2022, TEMF a refusé la demande de saisonnalité, telle que formulée par Esso dans son appel d'offres du 12 octobre 2021¹²⁴.
96. Concrètement, Esso négocie la saisonnalité d'été par une répartition des volumes demandés, en principe, sur la base des coefficients mensuels communiqués par le comité professionnel du pétrole (ci-après « CPDP »), ce qui revient à une répartition en pourcentage des volumes distribués selon le mois de l'année¹²⁵. Or, pour l'année 2022, TEMF a proposé uniquement de l'inclure dans la tolérance opérationnelle de plus ou moins 10 %, contractuellement applicable pour les volumes prévisionnels¹²⁶. En conséquence, les volumes dépassant cette tolérance devaient être achetés dans le cadre de contrats *spot*¹²⁷.

¹¹⁷ Cotes 4033 à 4035.

¹¹⁸ Cote 4043.

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ Cote 4042.

¹²¹ *Ibid.*

¹²² Cote 13 701.

¹²³ Cote 4646.

¹²⁴ Cotes 3991 et 4040 VC (23 697 VNC).

¹²⁵ Cotes 4040 VC (23 697 VNC), 4110, 4155, 4197, 4242, 4278, 4314, 4351, 4389, 4404, et 4442. Voir, sur ce point, l'article 2 des contrats d'approvisionnement, par exemple, cote 4173.

¹²⁶ Cotes 4045, 4053 et 4862.

¹²⁷ Le contrat *spot* désigne un contrat de fourniture de produits conclu à la prestation et permettant d'obtenir des volumes supplémentaires aux achats mensuels ou annuels afin de répondre à des besoins ponctuels.

97. Ce point a été confirmé par Esso aux services d'instruction, qui a indiqué craindre pour l'année 2022 devoir s'approvisionner en contrats *spots* du fait du refus de TEMF d'accorder la demande de saisonnalité d'été, tout en précisant qu'elle n'avait pas été confrontée dans le passé à des refus de ses fournisseurs de l'approvisionner en cas de demande supplémentaire par rapport aux quotas de saisonnalités négociés¹²⁸.
98. Au surplus, Esso a précisé que, compte tenu des difficultés croissantes d'approvisionnement à l'amont sur la zone de Fos¹²⁹, la saisonnalité était devenue un élément clé de la négociation du contrat.
99. S'agissant, en second lieu, du choix du fournisseur pour son approvisionnement, pour les années 2018 et 2020, Esso n'a pas eu d'autre choix que de renouveler son contrat d'approvisionnement auprès de Rubis Énergie, qui était déjà son approvisionneur en 2016, 2017 et 2019 car TEMF n'a pas répondu à ses deux appels d'offres¹³⁰. Pour l'année 2019, TEMF a, cette fois, répondu à l'appel d'offres d'Esso, mais uniquement pour une partie de sa demande (à savoir, pour le gazole et le fioul domestique), sans inclure les essences¹³¹. Par conséquent, Esso a dû s'approvisionner auprès de Rubis Énergie.
100. De la même façon, lorsque pour les années 2021 et 2022, Rubis Énergie n'a proposé aucune offre, Esso n'a pu que se retourner vers TEMF pour les besoins de son approvisionnement en Corse.
101. Esso a reconnu l'existence d'un risque de ne plus avoir accès aux produits en sortie des dépôts. Si elle le juge actuellement limité en raison de la nécessité pour les opérateurs d'écouler leurs stocks, elle a toutefois souligné que ce risque pourrait s'intensifier si les besoins des opérateurs évoluaient¹³². Par ailleurs, Esso a indiqué que ses discussions avec TEMF et Rubis Énergie deviennent de plus en plus difficiles, ce qui pourrait accentuer cette incertitude¹³³.
102. Plus généralement, Esso a souligné l'importance du groupe Rubis pour la fiabilité des approvisionnements en Corse, faute d'alternative à cet opérateur¹³⁴.
103. Dans le même sens, Esso a également déclaré, en ce qui concerne ses contrats d'approvisionnement en sortie de dépôts, que TEMF et le groupe Rubis pouvaient, dans le futur, décider de refuser de lui vendre le produit¹³⁵.

¹²⁸ Cote 4647 VC (23 747 VNC).

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ Cote 4862.

¹³¹ *Ibid.*

¹³² Cote 3991.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ Cotes 11 055 à 11 056 VC (23 757 VNC).

¹³⁵ Cote 13 691 VC (23 761 VNC).

b) Des conditions d'achat moins favorables en sortie de dépôts

L'analyse quantitative des données issues de l'instruction

104. La revente des produits en sortie de dépôts est constituée de deux étapes :

- la première consiste en la cession des produits par Rubis Énergie (propriétaire des produits en qualité de chef de file) aux adhérents du contrat de CCM, à savoir TEMF, BP et elle-même¹³⁶. En tant que non adhérent du contrat de CCM, Esso achète les produits soit à TEMF, soit à Rubis Énergie en vertu du contrat d'approvisionnement qui les lie (ci-après « les cessions 1 ») ; et,
- la seconde est celle des cessions des produits par Rubis Énergie, TEMF et Esso¹³⁷ à leurs distributeurs, respectivement Vito, TEMC et Ferrandi (ci-après « les cessions 2 »)¹³⁸.

Les prix de revente lors des cessions 1

105. S'agissant, en premier lieu, de la cession entre le chef de file et les adhérents du contrat de CCM, les adhérents rachètent leurs produits à Rubis Énergie en vue de la sortie des produits des dépôts. Le prix de revente est déterminé sur la base du « prix matière », majoré uniquement des frais de passage aux dépôts (voir paragraphes 52 et suivants).

106. S'agissant, en second lieu, de la cession entre les adhérents (en qualité d'approvisionneurs) et Esso, le prix de revente des produits est basé, comme pour les adhérents, sur le prix matière. Cependant, dans la mesure où Esso n'assure plus son approvisionnement seul depuis 2010, sont ajoutés des frais logistiques (*i.e.*, transport maritime, frais de passage par le dépôt de DPLC) ainsi que la marge de l'approvisionneur (*i.e.*, Rubis Énergie ou TEMF¹³⁹). L'instruction a permis de confirmer que la marge brute de l'approvisionneur, par mètre cube livré s'élevait entre environ [confidentiel] et [confidentiel] euros selon les opérateurs¹⁴⁰.

Les prix de revente lors des cessions 2

107. La cession 2 s'effectue en sortie de dépôts selon un prix « en acquitté » (*i.e.*, droits et taxes incluses). Il ressort de l'instruction, qu'à cette étape, TEMF et Rubis Énergie revendent leurs produits à leur filiale¹⁴¹ toujours sur la base du prix matière, auquel sont ajoutés divers coûts supportés, tels que les coûts logistiques (*i.e.*, frais de transport, frais de passage dans les dépôts, frais de manutention), les coûts réglementaires douaniers et fiscaux (*i.e.*, frais de mise à la consommation des produits), et les marges respectives des revendeurs¹⁴².

108. En ce qui concerne Ferrandi, le prix de revente des produits intègre les coûts supportés par Esso lors de la cession 1, auxquels s'ajoutent la refacturation des taxes douanières et fiscales

¹³⁶ S'agissant de Rubis Énergie, il ne s'agit pas à proprement parler d'une cession (elle ne se vend pas à elle-même les produits) mais d'une opération comptable.

¹³⁷ BP n'est pas concernée par cette cession. Elle distribue ses carburéacteurs directement à ses clients finaux.

¹³⁸ BP ne revend pas à des distributeurs.

¹³⁹ Cotes 2974 à 2975 VC (23 344 et 23 246 VNC) et 4579.

¹⁴⁰ Cotes 2975 VC (23 246 VNC), 3898 à 3899 VC (23 217 VNC) et 4579.

¹⁴¹ Au stade de la distribution, Vito est la filiale de Rubis Énergie et TEMC est la filiale de TEMF.

¹⁴² Cotes 2072 et 2974 VC (23 244 VNC).

de mise à la consommation, ainsi que la marge d'Esso. Ainsi, Ferrandi supporte une double marge qui résulte de la répercussion de la marge de l'approvisionneur (TEMF ou de Rubis Énergie) lors de la cession 1 et celle d'Esso lors de la cession 2.

Les éléments qualitatifs relevés au cours de l'instruction

109. Le premier accord d'approvisionnement conclu avec Rubis Énergie en 2010 visait à permettre à Esso d'acquérir des produits en sortie de dépôts dans des conditions analogues à celles qui prévalaient avant la perte de son statut d'actionnaire DPLC-adhérent du contrat de CCM. À cet égard, Rubis Énergie a confirmé aux services d'instruction avoir pris envers Esso l'engagement de lui appliquer des conditions tarifaires identiques à celles de sa filiale Vito¹⁴³.
110. Dès le 16 novembre 2009, Ferrandi alertait déjà son fournisseur quant à l'absence de garantie d'avoir accès aux produits dans des conditions d'approvisionnement et de tarifs convenables sous la marque Esso¹⁴⁴.
111. En outre, parallèlement à la négociation du contrat d'approvisionnement d'Esso avec Rubis Énergie, Ferrandi signifiait à Esso l'importance d'obtenir un prix d'achat compétitif par rapport à son concurrent Vito dans un courrier du 29 juillet 2010¹⁴⁵.
112. Dans un courrier du 24 mars 2011, adressé au président d'Esso, les représentants de Ferrandi ont encore rappelé les termes de la garantie qu'ils avaient obtenue sur les conditions tarifaires de leur approvisionnement, en contrepartie du refus d'agrément pour le rachat des actions détenues par Esso au capital de DPLC, en particulier l'assurance de bénéficier de conditions de prix identiques à Vito, afin de leur permettre d'être compétitifs sur le marché corse¹⁴⁶.
113. Malgré les engagements pris tant par Rubis Énergie que par Esso, Ferrandi a fait valoir, à de nombreuses reprises, depuis 2010, que ses conditions d'achat de carburants étaient défavorables en comparaison de ses concurrents directs. En effet, dans le courrier du 24 mars 2011 précité, les représentants d'UCC ont souligné que les conditions de prix accordées par Esso ne leur permettaient pas d'être compétitifs de manière durable et devaient être reconsidérées¹⁴⁷. En réponse à ce courriel, Esso a précisé qu'elle ajoutait au prix d'acquisition des produits « *certaines éléments de coûts et de marge pouvant conduire à certaines distorsions occasionnelles* »¹⁴⁸.
114. Le 29 janvier 2016, Ferrandi s'est rapprochée du nouveau président d'Esso, afin d'évoquer, à nouveau, la situation concurrentielle de son entreprise sur le marché de la distribution des carburants en Corse. Il a précisé dans son courrier qu'il existait un différentiel de prix par rapport aux trois autres marques commercialisant des produits de qualité supérieure. De ce fait, Ferrandi a déclaré devoir réduire considérablement ses marges pour tenter de conserver ses clients et qu'il lui était très difficile, dans ces conditions, d'en conquérir de nouveaux¹⁴⁹.

¹⁴³ Cote 3884.

¹⁴⁴ Cote 55.

¹⁴⁵ Cote 83.

¹⁴⁶ Cotes 266 à 268 VC (6107 VNC)

¹⁴⁷ Cote 267.

¹⁴⁸ Cotes 270 à 272 VC (6109 et 6111 VNC).

¹⁴⁹ Cotes 79 à 80.

115. Ce positionnement tarifaire défavorable a été signalé à plusieurs reprises aux équipes opérationnelles d'Esso, notamment dans des courriers des 4 juillet¹⁵⁰, 26 juillet¹⁵¹ et 25 septembre 2019¹⁵².
116. La situation dénoncée par Ferrandi est renforcée par la clause d'exclusivité¹⁵³ le liant à Esso pour son activité de distribution de carburants en réseau de stations-service dans le cadre du contrat de revendeur à la marque conclu pour une durée de cinq ans.
117. Par un courrier du 22 décembre 2022¹⁵⁴, Esso a signifié à Ferrandi son souhait de mettre fin à leurs relations commerciales avec effet au 31 décembre 2024, compte tenu du contexte concurrentiel défavorable à Esso sur le territoire corse, tel que cela a été mis en évidence dans l'avis de l'Autorité rendu en 2020¹⁵⁵.

c) La disponibilité limitée des produits en sortie de dépôts pour l'usager non adhérent du contrat de CCM

118. Les éléments du dossier attestent que la disponibilité des produits à partir des dépôts pétroliers corse, notamment en raison de la mise en œuvre de contingentements, n'est pas comparable entre les différents utilisateurs de ces dépôts. Il existe, en effet, une distinction entre, d'une part, l'opérateur-usager non adhérent du contrat de CCM, c'est-à-dire celui qui a recours à un accord d'approvisionnement avec un adhérent (*i.e.*, Esso), et, d'autre part, les opérateurs-usagers adhérents (*i.e.*, Rubis Énergie et TEMF)¹⁵⁶.

La limitation des enlèvements de produits aux volumes prévisionnels appliquée à Esso

119. L'accès aux produits en sortie des dépôts repose sur les volumes prévisionnels mensuels transmis par tous les adhérents au chef de file. Dans un premier temps, ces données permettent au chef de file de définir les volumes de produits à approvisionner jusqu'en Corse pour l'ensemble des opérateurs. Dans un second temps, elles ont – en principe – vocation à déterminer les volumes que les opérateurs-usagers peuvent retirer en sortie des dépôts (ci-après « les enlèvements »). En d'autres termes, les volumes prévisionnels approvisionnés au sein des dépôts déterminent théoriquement les volumes enlevés en sortie des dépôts.
120. Rubis Terminal et Rubis Énergie ont indiqué qu'en théorie, l'enlèvement par un opérateur est censé être linéaire et respecter les prévisions de sorties communiquées préalablement au chef de file. Cependant, elles ont précisé qu'en dehors des périodes de contingentement, un opérateur peut retirer un volume de produit supérieur aux prévisions qu'il a préalablement communiquées au chef de file (ci-après « les dépassements »)¹⁵⁷. Dans un tel cas de figure,

¹⁵⁰ Cotes 4887 à 4888.

¹⁵¹ Cotes 4891 à 4892.

¹⁵² Cote 4911.

¹⁵³ Cote 3922.

¹⁵⁴ Cotes 13 721 à 13 722.

¹⁵⁵ Avis n° 20-A-11 du 17 novembre 2020 relatif au niveau de concentration des marchés en Corse et son impact sur la concurrence locale.

¹⁵⁶ Pour rappel, BP bénéficie d'un statut particulier (voir paragraphes 79 et 80 ci-dessus).

¹⁵⁷ Cotes 11 083 à 11 084 VC (23 390 VNC).

Rubis Énergie peut mettre en place des mesures de contingentement, en vue de prévenir une situation de rupture de stocks au sein des dépôts.

121. En d'autres termes, l'accès aux produits en sortie des dépôts peut être soumis à des mesures de contingentement pour limiter les volumes d'enlèvements de chaque opérateur-usager dans le but de prévenir une rupture au sein des dépôts¹⁵⁸, notamment lorsqu'un opérateur dépasse ses prévisions, au cours d'une période normale. Dans un tel cas, le contingentement est dit soit de « précaution », soit pour cause de « fortes sorties »¹⁵⁹.
122. Toutefois, seuls les opérateurs adhérents du contrat de CCM peuvent bénéficier de dépassements en période normale. Esso a déclaré que, la concernant, les volumes n'étaient « *pas illimités* », mais « *disponibles dans la limite du prévisionnel transmis* »¹⁶⁰. À l'inverse, pour TEMF et BP, leurs déclarations confirment, qu'en période normale, les dépassements sont autorisés. TEMF a expliqué que ce n'est qu'en cas de contingentement que Rubis Énergie limite l'accès aux produits à ce que les plans mensuels prévoient¹⁶¹, en précisant que ces contingentements interviennent lorsqu'un client a enlevé une quantité beaucoup plus importante que prévue dans son plan mensuel¹⁶². BP a également indiqué qu'elle était informée par Rubis Énergie lorsqu'elle allait dépasser son volume prévisionnel d'approvisionnement et du fait que celle-ci allait mettre en place une mesure de contingentement¹⁶³.
123. En définitive, les adhérents du contrat de CCM ne sont limités à leurs volumes prévisionnels qu'en période de contingentement, à la différence de l'usager non adhérent, en l'occurrence Esso, dont les enlèvements doivent respecter les prévisions mensuelles transmises à son approvisionneur quelle que soit la période. En cas de besoin de volumes supplémentaires, Esso peut bénéficier d'un « *dépannage* » auprès de TEMF ou de Rubis Énergie, mais au-delà, Esso doit conclure un contrat *spot*¹⁶⁴.
124. En tout état de cause, ce n'est qu'en période de contingentement que cette différence d'accès aux produits en sortie de dépôts entre l'usager non adhérent et l'adhérent du contrat de CCM se rééquilibre. Cependant, selon Rubis, les dépassements n'engendrent pas toujours un contingentement, tant que le système peut « *encaisser des sorties additionnelles* », ce qui est le cas pour les « *périodes moins tendues* »¹⁶⁵.
125. Par conséquent, l'usager non adhérent se trouve donc être systématiquement limité à ses prévisions de sorties par rapport aux adhérents du contrat de CCM et subit, partant, les mesures de contingentements mises en place en raison des dépassements des adhérents. Il convient de noter sur ce point qu'au cours de la période allant du mois de janvier 2019 au mois de juin 2022, les dépôts ont été contingentés en moyenne 3,5 fois par mois, sachant que la durée d'un contingentement peut varier de quelques jours à quelques semaines¹⁶⁶.

¹⁵⁸ Cote 3878.

¹⁵⁹ Cotes 3878 et 11 084.

¹⁶⁰ Cote 11 059.

¹⁶¹ Cote 3865 VC (7826 VNC).

¹⁶² *Ibid.*

¹⁶³ Cotes 2054 à 2055 VC (5221 à 5222 VNC).

¹⁶⁴ Cote 11 059.

¹⁶⁵ Cote 11 084.

¹⁶⁶ Cotes 1854, 1868 VC (7206 VNC), 12 476 et 12 477.

Une règle de répartition du stock pompage défavorable à Esso lors des changements d'approvisionneur

126. Le contrat de CCM définit la méthode de calcul du quota d'enlèvement¹⁶⁷ de chaque adhérent lors d'un contingentement (voir paragraphes 55 et suivants). Elle consiste à répartir le stock pompage disponible entre les adhérents, puis il appartient à chacun d'entre eux de communiquer à leurs filiales ou clients le volume de produits qu'ils peuvent enlever des dépôts durant la période contingentée.
127. Afin que la répartition du stock pompage disponible tienne compte des besoins de chaque opérateur, un droit d'enlèvement¹⁶⁸ est calculé au prorata du total des sorties effectuées par chaque adhérent au cours des douze derniers mois¹⁶⁹ pour un produit donné. Ce droit d'enlèvement est un ratio obtenu par la division des sorties de l'adhérent concerné par le total des sorties du produit depuis un dépôt (ci-après les « sorties DPLC »). Ce pourcentage est appliqué au stock pompage disponible afin d'obtenir le quota d'enlèvement alloué à l'adhérent¹⁷⁰.
128. Dans le cas particulier du contrat d'approvisionnement d'Esso avec un adhérent, c'est-à-dire depuis qu'Esso s'approvisionne par l'intermédiaire de Rubis Énergie ou de TEMF, le droit d'enlèvement d'Esso est intégré dans la répartition du stock pompage disponible pour Rubis Énergie ou TEMF, afin de tenir compte des besoins de cet opérateur et de son approvisionneur.
129. Lorsqu'Esso garde le même approvisionneur d'une année sur l'autre, son droit d'enlèvement est intégré dans celui de cet approvisionneur, et ses besoins sont pris en compte de manière spécifique dans le calcul du quota alloué à l'approvisionneur, proportionnellement aux volumes de produits qu'Esso a retirés l'année précédente.
130. En revanche, lorsqu'Esso change d'approvisionneur, le nouveau fournisseur ne peut revendiquer les droits d'enlèvement afférents aux volumes précédemment sortis par Esso, ceux-ci n'ayant pas été comptabilisés dans ses propres données historiques. Le quota d'enlèvement attribué au nouveau fournisseur est alors exclusivement fondé sur ses propres sorties de l'année antérieure, à l'exclusion de celles réalisées par Esso, avec pour conséquence que les besoins de ce dernier ne sont pas pris en compte dans la répartition du stock pompage. Dans cette hypothèse, Esso doit ainsi s'adapter au quota attribué à son nouvel approvisionneur, sans que soient pris en compte les volumes réalisés précédemment par Esso avec son ancien fournisseur.
131. Rubis Terminal, Rubis Énergie¹⁷¹ et TEMF¹⁷² ont confirmé ce constat en répondant aux services d'instruction qu'en cas de changement de fournisseur, les volumes d'Esso réalisés

¹⁶⁷ Voir la définition au paragraphe 74 de la notification de griefs, cote 24 331 : « [l]es **quotas d'enlèvement** désignent la quantité allouée en m³ à un opérateur (adhérent ou revendeur) dans le cadre d'une mesure de contingentement de produit ».

¹⁶⁸ Voir la définition au paragraphe 73 de la notification de griefs, cote 24 331 : « [l]es **droits d'enlèvement** désignent le pourcentage de répartition entre les adhérents du contrat de CCM du "stock pompage" total disponible dans le cadre d'une mesure de contingentement ».

¹⁶⁹ Depuis un avenant du 25 mai 2021, le prorata est effectué sur la base des six derniers mois (cotes 1479 et 1481).

¹⁷⁰ Cote 11 081 VC (23 388 VNC).

¹⁷¹ Cotes 11 081 à 11 082 VC (23 388 VNC).

¹⁷² Cotes 11 099 à 11 100.

avec l'ancien fournisseur n'étaient pas pris en compte dans le calcul du quota d'enlèvement alloué au nouveau fournisseur choisi par Esso.

132. Il ressort de ces éléments que lorsqu'Esso a changé d'approvisionneur (*i.e.*, en 2013, 2016 et 2021), la répartition du stock pompable disponible n'incluait pas ses droits d'enlèvement. En réalité, l'année où un adhérent devient approvisionneur d'Esso, les deux opérateurs doivent se répartir un quota d'enlèvement uniquement calculé sur les besoins d'un seul, en l'occurrence de l'adhérent. L'autre adhérent, qui n'approvisionne que sa propre filiale cette année-là, bénéficie *de facto* d'un quota d'enlèvement plus important.

E. LE GRIEF NOTIFIÉ

133. Aux termes de la notification de griefs du 12 décembre 2023 et de la notification de griefs rectificative du 12 février 2024, le grief suivant a été notifié :

« *Il est fait grief :*

- à la société TEMF (RCS de NANTERRE, n° 531 680 445) en qualité d'auteure et à la société TOTALENERGIES en qualité de société mère (RCS de NANTERRE, n° 542 051 180) ;
- à la société RUBIS ÉNERGIE (RCS de NANTERRE, n° 552 048 811) en qualité d'auteure et à la société RUBIS SCA (RCS de PARIS, n° 784 393 530) en qualité de société mère ;
- à la société RUBIS TERMINAL (RCS de PARIS, n° 775 686 405) en qualité d'auteure et aux sociétés RUBIS SCA (RCS de PARIS, n° 784 393 530) et ISQ General Partner (enregistrée au Delaware, n° 6370470), en qualité de sociétés mères ;
- à la société EG RETAIL (RCS de Pontoise, n° 439 793 811) en qualité d'auteure et à la société EG GROUP (enregistrée au Royaume-Uni, n° 09826582) en qualité de société mère.

d'avoir pris part à une entente unique, complexe et continue dans le secteur du stockage, de la commercialisation et de la distribution des carburants en Corse. Les participants à cette entente ont mis en œuvre une pratique concertée et un accord consistant en un boycott et poursuivant l'objectif unique d'entraver l'activité de distribution des opérateurs non actionnaires de DPLC, concurrents des actionnaires de cette même entreprise sur le segment aval de la distribution des carburants (hors carburéacteurs) en Corse. De tels comportements revêtent un objet anticoncurrentiel et sont prohibés par les articles 101 TFUE et L.420-1 du code de commerce.

Cette entente a été mise en œuvre à partir de novembre 2009 et jusqu'au 1^{er} janvier 2023.

Les griefs sont notifiés aux sociétés précitées, en considération de l'étendue de leur responsabilité individuelle pour l'ensemble de l'infraction unique, complexe et continue et pour la période au cours de laquelle elles y ont pris part ou qu'elles ont pu raisonnable [sic] prévoir, c'est-à-dire :

- à la société RUBIS ÉNERGIE pour sa participation du 12 novembre 2009 au 1^{er} janvier 2023 ;
- à la société RUBIS SCA pour la participation de RUBIS ÉNERGIE du 12 novembre 2009 au 1^{er} janvier 2023 ;

- à la société *RUBIS TERMINAL* pour sa participation du 12 novembre 2009 au 1^{er} janvier 2023 ;
- aux sociétés *RUBIS SCA* et *ISQ General Partner* pour la participation de *RUBIS TERMINAL*, respectivement, pour la première, du 12 novembre 2009 au 1^{er} janvier 2023, et pour la seconde, du 30 avril 2020 au 1^{er} janvier 2023 ;
- à la société *EG RETAIL* pour sa participation du 16 décembre 2010 au 16 octobre 2017 ;
- à la société *EG GROUP* pour la participation d'*EG RETAIL* du 16 décembre 2010 au 16 octobre 2017 ;
- à la société *TEMF* pour sa participation du 12 novembre 2009 au 1^{er} janvier 2023, et
- à la société *TOTALENERGIES* pour la participation de *TEMF* du 12 novembre 2009 au 1^{er} janvier 2023 ».

II. Discussion

A. PROCÉDURE

134. Seront successivement abordés les arguments des parties relatifs à la violation du principe d'impartialité (1), au recours à des mesures et procédés d'enquête prétendument déloyaux qui violeraient les droits de la défense (2), à la violation du principe de l'égalité des armes et du contradictoire (3), et, enfin, au droit à être entendu dans un délai raisonnable (4).

1. SUR LA PRÉTENDUE VIOLATION DU PRINCIPE D'IMPARTIALITÉ

a) Arguments des parties

135. Selon Rubis Terminal¹⁷³ et Rubis Énergie¹⁷⁴, l'instruction aurait été menée à charge, en violation du principe d'impartialité objective et subjective des rapporteurs, ce qui serait de nature à porter une atteinte irrémédiable à leurs droits de la défense.
136. S'agissant du manquement à l'impartialité objective des rapporteurs, elles soutiennent que l'un des rapporteurs ayant instruit le présent dossier avait préalablement conduit une enquête sectorielle ayant abouti à l'avis n° 20-A-11. Selon elles, ceci l'aurait conduit à se forger un préjugement défavorable à leur égard, au motif que cet avis refléterait un parti pris sur la structuration du secteur des carburants en Corse et où il était probable que ce rapporteur reprenne, dans la présente affaire, l'analyse adoptée par le collège de l'Autorité dans ledit avis. Elles ajoutent que les rapporteurs ont également participé à l'instruction d'une

¹⁷³ Cotes 30 231 à 30 247 VC (32 296 et 32 299 VNC).

¹⁷⁴ Cotes 29 573 à 29 589 VC (31 677 VNC).

procédure d’obstruction engagée à leur encontre, laquelle n’a pas été retenue par le collège de l’Autorité, ce qui, selon elles, ferait naître un doute légitime quant à leur impartialité¹⁷⁵.

137. S’agissant du manquement à l’impartialité subjective des rapporteurs, elles avancent que la multiplication des procédures parallèles a fait naître chez ces mêmes rapporteurs une intime conviction quant à la culpabilité de Rubis Terminal et de Rubis Énergie, ce qui ressortirait de « [l’]acharnement procédural » des services d’instruction à leur égard, de procédés d’instruction déloyaux, de la réalisation d’une enquête exclusivement à charge et d’une différence de traitement flagrante avec celui accordé à Ferrandi, ainsi que d’une animosité et d’une agressivité des services d’instruction à leur encontre. Aussi, les services d’instruction n’auraient pas instruit plusieurs points factuels allant à l’encontre du grief, notamment s’agissant du contexte d’extrême tension, de violences et de vols en 2009.

b) Réponse de l’Autorité

138. L’article 6, paragraphe 1, de la Convention de sauvegarde des Droits de l’Homme et des Libertés fondamentales (ci-après « CESDH ») relatif au procès équitable est applicable aux procédures devant l’Autorité¹⁷⁶. Il dispose que « [t]oute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle ».
139. De manière générale, lorsque l’impartialité des rapporteurs est mise en cause, il convient d’examiner si certains faits autorisent ou non à mettre en doute leur neutralité objective et subjective, étant précisé que l’impartialité est présumée jusqu’à preuve contraire¹⁷⁷. Il y a lieu également de vérifier que les règles de procédure garantissant le principe du contradictoire ont été respectées. Il en va ainsi de la faculté de consulter le dossier, de demander à l’Autorité l’audition de témoins, de présenter des observations sur les griefs, ou encore de s’exprimer oralement en séance¹⁷⁸.
140. À cet égard, tout d’abord, Rubis Terminal et Rubis Énergie ont pu présenter leurs observations à la suite de la notification de griefs après avoir adressé deux demandes de déclassement aux services d’instruction. Par ailleurs, leurs conseils ont sollicité et obtenu, en vertu de l’article 26 du Règlement intérieur de l’Autorité, l’accès au dossier d’instruction. Les parties ont également pu présenter oralement leurs arguments à l’occasion de la séance devant le collège. Dès lors, les règles de procédure garantissant le principe du contradictoire ont été pleinement respectées.
141. Ensuite, s’agissant de la prétendue violation de l’impartialité objective tirée de la présence de mêmes rapporteurs dans le cadre des différentes procédures, la cour d’appel de Paris a

¹⁷⁵ Cotes 29 579 à 29 580 et 30 237 à 30 238.

¹⁷⁶ Voir, en particulier, l’arrêt de la CEDH du 3 décembre 2002, *Lilly c. France*, requête n° 53892/00.

¹⁷⁷ Voir, par exemple, les décisions n° 09-D-07 du 12 février 2009 relative à une saisine de la société Santéclair à l’encontre de pratiques mises en œuvre sur le marché de l’assurance complémentaire santé, paragraphe 118, et n° 23-D-15 du 29 décembre 2023 relative à des pratiques dans le secteur de la fabrication et la vente de denrées alimentaires en contact avec des matériaux pouvant ou ayant pu contenir du bisphénol A, paragraphe 602.

¹⁷⁸ Voir, par exemple, la décision n° 09-D-31 du 30 septembre 2009 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la gestion et de la commercialisation des droits sportifs de la Fédération française de football, paragraphe 188.

considéré que la circonstance que des mêmes agents aient procédé à l'instruction d'un avis et à celle d'un dossier au fond dans le même secteur « *n'emporte aucun doute quant à leur impartialité* »¹⁷⁹. La circonstance que les rapporteurs aient participé, en l'espèce, à plusieurs procédures, dont la procédure d'avis et celle d'obstruction, ne saurait donc remettre en cause leur impartialité, dans la mesure où les pratiques anticoncurrentielles visées par la présente décision n'ont pas été qualifiées à ces différentes occasions.

142. Enfin, s'agissant de la prétendue violation de l'impartialité subjective des rapporteurs, il est constant que les rapporteurs disposent d'un pouvoir d'appréciation quant à la conduite des investigations dans les dossiers dont ils ont la charge¹⁸⁰. Ils peuvent ainsi déterminer les mesures d'instruction qui leur paraissent utiles sans méconnaître de ce fait le droit à un procès équitable. Le principe de loyauté n'impose pas aux rapporteurs de présenter l'ensemble des éléments à décharge dans la notification de griefs.
143. La cour d'appel de Paris a ainsi rappelé « *[qu'a]yant considéré l'ensemble des éléments du dossier, les rapporteurs peuvent alors retenir, au soutien de leur analyse, ceux d'entre eux qui leur paraissent les plus pertinents, sans être tenus d'exposer les motifs pour lesquels ils ont choisi de ne pas fonder cette analyse sur d'autres éléments de ce même dossier et leur rapport doit, selon l'article L. 463-2 du code de commerce, être accompagné des documents sur lesquels ils se sont fondés et des observations faites, le cas échéant, par les intéressés. L'appréciation que les rapporteurs sont ainsi amenés à porter sur la valeur, à leurs yeux, des différents éléments du dossier ne saurait être considérée comme un manquement à leur devoir d'impartialité, sauf à les priver des moyens de soumettre à l'Autorité, comme les textes le prévoient, leur propre analyse des faits et des griefs reprochés aux mis en cause* »¹⁸¹.
144. Cette même cour a également souligné que « *[l]es rapporteurs, qui, à l'issue de l'instruction contradictoire, se sont forgé une opinion sur la réalité des pratiques et leur caractère anticoncurrentiel, ont pour mission de présenter leur analyse de la façon la plus claire possible, afin de permettre aux parties de répondre aux arguments qui vont leur être opposés devant le Collège. Il est dès lors légitime que les rapporteurs visent les seules pièces, ou passages de pièces, qui leur paraissent utiles soit pour appuyer leur démonstration sur ces pièces, soit pour exposer en quoi celles-ci ne contredisent pas l'analyse retenue. Une telle façon de faire ne saurait donc caractériser un défaut d'impartialité de leur part, étant rappelé que les parties, quant à elles, ont tout loisir d'exploiter l'ensemble des pièces du dossier, y compris celles non visées, ou non visées de façon exhaustive, par les rapporteurs* »¹⁸².
145. Elle a encore indiqué que « *seule la déloyauté dans l'interprétation ou la présentation des pièces, ou encore dans la façon d'interroger les personnes en cause ou les tiers, peut conduire à constater une atteinte aux droits de la défense des parties* », ce qu'il revient aux parties d'étayer par des éléments de preuve¹⁸³.

¹⁷⁹ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 11 juillet 2019, *Janssen-Cilag*, n° 18/01945, point 117.

¹⁸⁰ Voir, par exemple, l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 23 janvier 2007, *Pharma-Lab*, RG n° 2006/01498, p. 6.

¹⁸¹ Arrêts de la cour d'appel de Paris du 21 décembre 2017, *La Banque Postale e.a.*, RG n° 2015/17638, paragraphes 107 et 110 et du 17 mai 2018, *Umicore*, RG n° 2016/16621, paragraphe 86.

¹⁸² Arrêt de la cour d'appel de Paris du 11 juillet 2019, *Janssen-Cilag*, RG n° 18/01945, paragraphe 118.

¹⁸³ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 17 mai 2018, *Umicore*, RG n° 2016/16621, paragraphe 86. Voir également, Autorité, Rapport annuel pour l'année 2018, p. 119.

146. En l'espèce, d'une part, aucun élément ne permet d'étayer les allégations de Rubis Terminal et Rubis Énergie quant à l'hostilité ou la malveillance des rapporteurs¹⁸⁴. La multiplicité des procédures est, au contraire, un fait objectif ne révélant en tant que telle aucune intention hostile ou malveillante. Les éléments concernant les faits de vols et de violence affectant les dépôts de DPLC sont mentionnés dans la notification de griefs et les pièces du dossier relatant ces événements figurent au dossier¹⁸⁵. L'allégation selon laquelle les services d'instruction n'auraient pas instruit ces événements est donc dénuée de fondement.
147. D'autre part, et de la même manière, Rubis Terminal et Rubis Énergie n'étayent pas leurs accusations selon lesquelles Ferrandi aurait bénéficié d'un traitement plus favorable. À cet égard, il convient de rappeler que Rubis Terminal et Rubis Énergie ont pu choisir entre plusieurs dates d'audition¹⁸⁶, ou encore faire valoir la disponibilité des personnes auditionnées¹⁸⁷. En outre, elles ont bénéficié de sept extensions de délai pour répondre aux demandes des rapporteurs¹⁸⁸. Enfin il leur a été permis d'apporter à quatre reprises des précisions à leurs réponses transmises¹⁸⁹.
148. Par conséquent, il convient d'écartier les moyens de Rubis Terminal et de Rubis Énergie relatifs à la prétendue violation du principe d'impartialité au cours de l'instruction.

2. SUR LE RE COURS À DES MESURES ET PROCÉDÉS D'ENQUÊTE PRÉTENDUMENT DÉLOYAUX

a) Sur les opérations de contrôle réalisées dans les locaux de Rubis Énergie et de DPLC

Arguments des parties

149. Rubis Terminal¹⁹⁰ et Rubis Énergie¹⁹¹ reprochent aux services d'instruction d'avoir eu recours à des mesures et à des procédés d'enquête déloyaux, excédant les pouvoirs dont ils disposaient dans le cadre d'une enquête menée sur le fondement de l'article L. 450-3 du code de commerce, lors de contrôles réalisés dans les locaux de Rubis Énergie le 30 juin 2021 et dans ceux de DPLC les 19 et 22 avril 2022.
150. En premier lieu, elles reprochent aux rapporteurs de les avoir empêchées de bénéficier de l'assistance à distance de leur avocat lors de l'opération de contrôle menée le 19 avril 2022 dans les locaux de DPLC à Lucciana. Elles soutiennent également que, durant cette opération, les rapporteurs auraient procédé à une «*fouille déguisée*», ce qui leur aurait permis d'obtenir de manière irrégulière la communication d'un grand nombre de documents

¹⁸⁴ Arrêt de la CEDH du 23 avril 2015, Morice c. France, requête n° 29369/10, paragraphe 74.

¹⁸⁵ Cotes 1598 à 1600, et 24 372.

¹⁸⁶ Cotes 2298, 4738, 10 336, et 23 588.

¹⁸⁷ Cotes 327 et 1996.

¹⁸⁸ Cotes 2283 à 2285, 4506 à 4508, 4539 à 4541, 4593 à 4595, 4598 à 4600, 13 069 à 13 071 et 13 417 à 13 419.

¹⁸⁹ Cotes 4611 à 4613, 4638 à 4640 VC (28 712 VNC), 13 309 à 13 313 VC (13 458 à 13 460 VNC) et 13 469 à 13 472 VC (13 554 à 13 555 VNC).

¹⁹⁰ Cotes 30 248 à 30 275 VC (32 303 à 32 310 VNC).

¹⁹¹ Cotes 29 591 à 29 711 VC (31 682 à 31 684 VNC).

étrangers à l'enquête, ainsi que sept documents protégés par le secret des correspondances entre l'avocat et son client. Elles précisent que six de ces documents protégés n'ont été restitués qu'au bout de quinze jours, et le dernier après un délai de dix-huit mois. Elles allèguent, en outre, que les services d'instruction se seraient fondés sur le contenu de ces documents protégés pour orienter la suite de l'enquête, notamment en formulant au moins une question relative au rôle du CPDP, question qui, selon elles, présentait un lien direct avec les correspondances couvertes par le secret.

151. En second lieu, Rubis Terminal¹⁹² et Rubis Énergie¹⁹³ estiment que les services d'instruction auraient procédé à des auditions déguisées dans le cadre de l'article L. 450-3, lors des trois contrôles précités. Se prévalant d'un arrêt de la cour d'appel de Paris du 28 juin 2023 rendu en matière de pratiques restrictives¹⁹⁴, elles soutiennent que les agents de l'Autorité ne peuvent recueillir des déclarations que dans la mesure où celles-ci sont nécessaires au contrôle lui-même. Ces déclarations, consignées dans ce cadre, seraient exclusivement destinées à permettre la réalisation du contrôle et, le cas échéant, à faciliter la compréhension des données recueillies. Elles font valoir qu'en l'espèce, les services d'instruction auraient recueilli les déclarations de manière déloyale, au motif qu'elles ne seraient pas spontanées mais induites par des questions portant sur le fond des pratiques, susceptibles de favoriser l'auto-incrimination. Rubis Terminal¹⁹⁵ et Rubis Énergie¹⁹⁶ prétendent également que les services d'instruction auraient dénaturé les déclarations des personnes entendues dans les procès-verbaux, ce qui ressortirait très clairement des réserves et observations transmises après les visites et auditions mais aussi des nombreuses incohérences contenues dans ces déclarations. Elles leur reprochent aussi d'avoir tenté de procéder à des fouilles déguisées en cherchant à accéder directement aux écrans des ordinateurs des personnes interrogées et en participant à la sélection des messages remis à l'Autorité.

Réponse de l'Autorité

Sur le droit à l'assistance de l'avocat

152. La Cour de justice juge de manière constante que, si certains droits de la défense ne sont applicables qu'aux procédures contradictoires ouvertes à la suite d'un acte d'accusation, le droit à une assistance juridique doit être respecté dès le stade de l'enquête préalable¹⁹⁷.
153. Toutefois, l'assistance d'un avocat lors d'une opération de contrôle inopinée menée sur le fondement de l'article L. 450-3 du code de commerce demeure une simple faculté pour les parties et ne constitue pas une condition de validité de cette opération. À cet égard, aucune disposition légale ou jurisprudentielle n'impose aux enquêteurs de rappeler cette faculté aux personnes contrôlées au cours des opérations menées en application de ce texte¹⁹⁸.

¹⁹² Cotes 30 262 à 30 267 VC (32 316 à 32 321 VNC).

¹⁹³ Cotes 29 601 à 29 605 VC (31 692 VNC).

¹⁹⁴ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 28 juin 2023, *ITM Alimentaire*, RG n° 21/16174.

¹⁹⁵ Cotes 30 267 à 30 270 VC (32 321 à 32 324 VNC).

¹⁹⁶ Cotes 29 605 à 29 607 VC (31 698 VNC).

¹⁹⁷ Arrêts de la Cour de justice du 21 septembre 1989, *Hoechst AG c. Commission*, affaires jointes C-46/87 et C-227/88, points 14 à 16 ; du 17 octobre 1989, *Dow Benelux/Commission*, C-85/87, point 27, et *Dow Chemical Ibérica e.a./Commission*, affaires jointes C-97/87 à C-99/87, points 12 et 13.

¹⁹⁸ Cass. crim. 18 juillet 2017, n° 15-86.153.

154. Les enquêteurs ne sauraient, pour autant, faire obstacle à la présence d'un conseil lorsque les intéressés en manifestent la volonté. Le respect des principes rappelés ci-avant implique que la personne contrôlée puisse s'entretenir librement avec son conseil, y compris par des moyens de communication à distance.
155. Cependant, l'accès à un conseil ne saurait faire obstacle au bon déroulement des mesures d'investigation. Dès lors, à l'instar de ce que prévoient les dispositions de l'article L. 450-4 du code de commerce, les enquêteurs ne sont pas tenus d'attendre l'arrivée de l'avocat pour débuter l'inspection, ni d'interrompre leurs opérations dans l'attente de celui-ci lorsqu'ils réalisent un contrôle sur le fondement de l'article L. 450-3 du code de commerce. De même, s'ils ne peuvent s'opposer à ce qu'une partie soit assistée par son conseil à distance, une telle modalité d'assistance ne peut être admise que dans la mesure où elle n'est pas de nature à compromettre le déroulement des opérations ou à en retarder l'exécution. En particulier, les services d'instruction ne sauraient être tenus d'adapter l'organisation matérielle ou technique de leurs opérations aux modalités de l'assistance sollicitée, lorsque celles-ci sont de nature à imposer des contraintes disproportionnées ou à compromettre la confidentialité ou l'efficacité de leurs opérations de contrôle.
156. En l'espèce, les éléments du dossier attestent que le représentant de DPLC a effectivement pu prendre contact et s'entretenir par téléphone avec son avocat à plusieurs reprises au cours de l'entretien du 19 avril 2022. En revanche, les services d'instruction ont refusé que le représentant de DPLC puisse être assisté de son conseil à distance au moment de la relecture du procès-verbal, au motif que ce mode de communication n'était pas suffisamment sécurisé et qu'ils ne seraient pas en mesure de s'assurer de l'identité de la personne appelée par le représentant de DPLC.
157. Les justifications avancées par les services d'instruction, tirées des impératifs de sécurité des systèmes de communication et de la nécessité d'identifier le conseil contacté, ne sont, en l'espèce, pas suffisamment étayées pour établir que l'assistance sollicitée aurait porté atteinte au bon déroulement de l'enquête. Dès lors, l'entrave opposée au représentant de DPLC lors de la relecture du procès-verbal constitue une violation du droit à une assistance juridique, justifiant d'écartier des débats le procès-verbal des opérations du 19 avril 2022.
158. Les déclarations et les documents recueillis irrégulièrement au cours de cette opération, en ce compris les courriers couverts par le secret de la correspondance avocats-clients¹⁹⁹, n'ayant joué aucun rôle dans la constatation des pratiques reprochées et n'ayant été utilisés ni dans le cadre de la notification de griefs, ni dans le cadre de la présente décision, le retrait dudit procès-verbal n'emporte cependant aucune conséquence sur la validité de la procédure.
159. À cet égard, il est constant que l'ensemble des courriers protégés identifiés par Rubis Terminal et Rubis Énergie, après avoir été remis volontairement par le représentant de DPLC, ont été restitués à ces entreprises par les services d'instruction. Par ailleurs, contrairement à ce qu'allèguent Rubis Terminal et Rubis Énergie, il n'est pas établi que les services d'instruction se seraient servis des documents restitués pour orienter leur instruction sur le rôle joué par le CPDP. En effet, l'existence de ce comité était connue des services d'instruction avant la visite inopinée du 19 avril 2022, le plaignant leur en ayant déjà fait état dans son audition du 8 novembre 2021²⁰⁰.

¹⁹⁹ Cass. crim. 20 janvier 2021, pourvoi n° 19-84.292. Dans le même sens, voir Cass. crim. 20 décembre 2017, pourvoi n° 16-83.469, Cass. crim. 20 décembre 2017, *Apple France*, n° 16-834.68 et du 11 juillet 2017, *Adecco Groupe France, Adecco France, Adecco Holding France, Pontoon*, n° 16-81065.

²⁰⁰ Cote 3710.

Sur les préputées auditions déguisées

160. Il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour de justice que si, dans le cadre d'une procédure tendant à l'établissement d'une infraction aux règles de l'Union européenne (ci-après « l'Union ») en matière de concurrence, l'entreprise concernée peut être contrainte de fournir tous les renseignements nécessaires portant sur des faits dont elle peut avoir connaissance et de communiquer, au besoin, les documents y afférents qui sont en sa possession, même si ceux-ci peuvent servir à établir, notamment à son égard, l'existence d'un comportement anticoncurrentiel, cette entreprise ne saurait néanmoins se voir imposer l'obligation de fournir des réponses qui la conduiraient à admettre l'existence d'une telle infraction²⁰¹.
161. À cet égard, les termes de l'article 18 du Règlement n° 1/2003²⁰² régissant les enquêtes menées par la Commission européenne (ci-après la « Commission ») explicitent clairement la différence de nature entre auto-incrimination et réponse aux questions ou demandes de documents, auxquelles les entreprises sont tenues de déférer. Le considérant 23 dudit règlement précise à cet égard que « *les entreprises ne peuvent être contraintes d'admettre qu'elles ont commis une infraction, mais elles sont en tout cas obligées de répondre à des questions factuelles et de produire des documents, même si ces informations peuvent servir à établir à leur encontre ou à l'encontre d'une autre entreprise l'existence d'une infraction* ».
162. Les dispositions du code de commerce régissant les pouvoirs d'enquête de l'Autorité et les obligations pesant sur les entreprises qui font l'objet de demandes de renseignement ou de communication de pièces ont une portée similaire et doivent être interprétées de la même façon.
163. Aux termes de l'alinéa 4 de l'article L. 450-3 du code de commerce, « *[I]es agents peuvent exiger la communication et obtenir ou prendre copie, par tout moyen et sur tout support, des livres, factures et autres documents professionnels de toute nature [...]. Ils peuvent également recueillir, sur place ou sur convocation, tout renseignement, document ou toute justification nécessaire au contrôle* ».
164. L'article R. 463-6 du code de commerce prévoit la faculté pour les rapporteurs de réaliser des auditions aussi bien dans les locaux de l'Autorité que dans ceux de l'entreprise. Conformément à une jurisprudence constante²⁰³, la circonstance que le procès-verbal ne soit pas rédigé sous forme de questions-réponses n'est pas de nature à entacher le procès-verbal d'irrégularité.
165. En l'espèce, tout d'abord, les procès-verbaux des 30 juin 2021 et 22 avril 2022 notifient aux personnes auditionnées la qualité des rapporteurs, l'objet de l'enquête et le droit à la protection du secret des affaires. S'agissant des déclarations de Rubis Énergie consignées le 30 juin 2021, les personnes entendues ont été dûment convoquées à une audition, comme en

²⁰¹ Voir, notamment, les arrêts de la Cour de justice du 18 octobre 1989, *Orkem*, C-374/87, points 34 et 35, du 14 juillet 2005, *ThyssenKrupp/Commission*, C-65/02 P et C-73/02 P, point 49, du 29 juin 2006, *Commission/SGL Carbon*, C-301/04 P, points 41 et 42, du 25 janvier 2007, *Dalmine/Commission*, C-407/04 P, point 34, du 12 janvier 2017, C-411/15 P, point 83, du 2 février 2021, *DB/Commissione Nazionale per le Società e la Borsa, Consob*, C-481/19, points 46 et 47.

²⁰² Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, JOUE, 2003, L 1, p. 1

²⁰³ Voir, par exemple, Cass. crim., 14 novembre 2000, n° 00-81.084.

atteste le courrier du 22 juin 2021²⁰⁴. Cette convocation rappelait les dispositions de l'article R. 463-6 du code de commerce, selon lesquelles les personnes entendues peuvent être assistées d'un conseil²⁰⁵, ce qui a été le cas lors de cette audition²⁰⁶. S'agissant des déclarations de DPLC consignées le 22 avril 2022, si les parties n'ont pas été formellement convoquées par les rapporteurs, il n'en demeure pas moins que les personnes entendues ont été informées de la date de leur audition et ont pu bénéficier de l'assistance de leur conseil pendant toute la durée de leur celle-ci. Enfin, il n'est pas contesté que les représentants de Rubis Énergie et de DPLC, en présence de leur conseil, ont accepté de signer les procès-verbaux des 30 juin 2021 et 22 avril 2022.

166. La circonstance que l'en-tête de ces procès-verbaux ne fasse pas référence à l'article R. 463-6 du code de commerce est sans incidence sur la régularité de ces actes de procédure, dans la mesure où l'ensemble des garanties relatives aux droits de la défense ont été respectées.
167. Ensuite, il y a lieu de rejeter l'allégation formulée par Rubis Énergie et Rubis Terminal, selon laquelle les questions posées par les services d'instruction auraient été de nature à favoriser leur auto-incrimination. Une telle allégation n'est étayée par aucun élément concret. Il convient de rappeler que les entreprises sont tenues, en application de leur obligation de coopération, de fournir tous les renseignements nécessaires relatifs à des faits dont elles peuvent avoir connaissance et de communiquer, le cas échéant, les documents en leur possession, y compris lorsque ces éléments sont susceptibles de contribuer à l'établissement d'un comportement anticoncurrentiel les impliquant. En l'espèce, les services d'instruction étaient fondés à entendre les salariés de DPLC sur des éléments factuels nécessaires à la conduite du contrôle, dès lors que les questions posées ne les conduisaient pas à reconnaître leur participation à une infraction. Il ne résulte d'aucune pièce du dossier que tel ait été le cas.
168. Enfin, en ce qui concerne la prétendue dénaturation des déclarations des représentants de Rubis Énergie et de DPLC, les parties ne démontrent pas que les rapporteurs auraient modifié le sens et la teneur des propos relatés dans les procès-verbaux, étant rappelé qu'en vertu de l'article L. 450-2 du code de commerce, ceux-ci font foi jusqu'à preuve contraire. De même, aucun élément ne permet de confirmer l'allégation selon laquelle les services d'instruction auraient tenté de mettre en œuvre des fouilles déguisées ou cherché à avoir accès à l'écran des ordinateurs des personnes interrogées. Sur ce point, conformément à la jurisprudence²⁰⁷, les réserves émises par les parties entendues ne suffisent pas à contredire les énonciations portées dans les procès-verbaux, étant précisé qu'en l'espèce, les personnes entendues avaient la possibilité, qu'elles n'ont pas utilisée, de refuser de signer les procès-verbaux si elles avaient jugé que leurs propos avaient été dénaturés, ce qui n'a pas été le cas.
169. En tout état de cause, ni la notification de griefs, ni la présente décision ne se fondent sur les déclarations ou les documents recueillis dans le cadre des opérations critiquées, de sorte qu'aucune atteinte au droit de la défense n'est caractérisée au cas d'espèce.

²⁰⁴ Cote 327.

²⁰⁵ *Ibid.*

²⁰⁶ Cote 330.

²⁰⁷ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 27 janvier 2011, RG n°2010/04297.

b) Sur le versement au dossier d'un enregistrement obtenu sans le consentement des personnes enregistrées

Arguments des parties

170. Rubis Terminal²⁰⁸ et Rubis Énergie²⁰⁹ reprochent aux rapporteurs d'avoir versé au dossier un enregistrement sonore clandestin²¹⁰ d'une réunion du 3 décembre 2018 organisée par le collectif A4C (Agissons contre la Cherté des Carburants en Corse) à laquelle les représentants de Rubis Énergie, Rubis Terminal et Vito ont participé. Elles soutiennent que l'absence de toute mention concernant les conditions d'obtention de cet enregistrement par les rapporteurs les priverait de la possibilité d'exercer leurs droits de la défense et constituerait un procédé déloyal, contraire au principe de loyauté dans l'administration de la preuve.

Réponse de l'Autorité

171. Si dans un arrêt du 7 janvier 2011, la Cour de cassation, réunie en Assemblée plénière, a jugé que « *l'enregistrement d'une communication téléphonique réalisé à l'insu de l'auteur des propos tenus constitue un procédé déloyal rendant irrecevable sa production à titre de preuve* »²¹¹, cette jurisprudence doit cependant être réévaluée à la lumière des évolutions récentes du droit de la preuve en matière de pratiques anticoncurrentielles au niveau de l'Union et au niveau national.
172. Au niveau du droit de l'Union, l'article 32 de la directive (UE) n° 2019/1 du 11 décembre 2018²¹² (ci-après « directive ECN+ ») dispose que « *les États membres veillent à ce que les types de preuves recevables devant une autorité nationale de concurrence comprennent les documents, les déclarations orales, les messages électroniques, les enregistrements et tout autre élément contenant des informations, quel qu'en soit la forme et le support* ».
173. Le considérant 73 de cette directive précise que les preuves admissibles « *devraient inclure la possibilité de prendre en compte les enregistrements dissimulés effectués par des personnes physiques ou morales qui ne sont pas des autorités publiques, pour autant qu'il ne s'agisse pas de l'unique source de preuve* ». Cette directive codifie la jurisprudence développée par le Tribunal de l'Union dans l'arrêt *Goldfish* du 8 septembre 2016²¹³, aux termes duquel cette juridiction a jugé recevables, à titre de preuve, des enregistrements secrets de conversations téléphoniques réalisés par une partie et régulièrement recueillis par la Commission, dès lors qu'ils ne constituaient pas l'unique fondement de la décision attaquée.

²⁰⁸ Cotes 30 259 à 30 261 VC (32 314 VNC).

²⁰⁹ Cotes 29 598 à 29 600 VC (31 689 VNC).

²¹⁰ Cote 1 984.

²¹¹ Arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation du 7 janvier 2011, pourvois n° 09-14.316 et n° 09-14.667.

²¹² Directive (UE) 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur, JOUE, L 11, 14 janvier 2019, p. 3.

²¹³ Arrêt du Tribunal de l'Union du 8 septembre 2016, *Goldfish BV e.a./Commission*, T-54/14, point 67.

174. Au niveau national, l'article L. 463-1 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la transposition de la directive ECN+, prévoit que « *les pratiques dont l'Autorité de la concurrence est saisie peuvent être établies par tout mode de preuve* ». Cette disposition, qui reprend la formulation de l'article 427 du code de procédure pénale, aligne le régime probatoire applicable à l'Autorité sur celui des juridictions pénales.
175. Or, la chambre criminelle juge de façon constante que les enregistrements de conversations privées réalisés par un particulier à l'insu de ses interlocuteurs ne sont pas en eux-mêmes des actes ou des pièces de l'information, au sens de l'article 170 du code de procédure pénale, et comme tels, susceptibles d'être annulés, mais des moyens de preuve qui peuvent être discutés contradictoirement, et que la transcription de ces enregistrements, qui a pour seul objet d'en matérialiser le contenu, ne peut davantage donner lieu à annulation²¹⁴. En revanche, la participation directe ou indirecte de l'autorité publique à l'administration d'une preuve obtenue de façon illicite ou déloyale par une partie privée porte atteinte aux principes du procès équitable et de la loyauté des preuves²¹⁵.
176. Il convient également de noter que, dans un arrêt de principe du 22 décembre 2023, la Cour de cassation, réunie en Assemblée plénière, a admis que, dans un litige civil, une partie puisse utiliser un enregistrement sonore réalisé à l'insu de l'interlocuteur, dès lors que la preuve litigieuse est pertinente et indispensable à la manifestation de la vérité²¹⁶.
177. En l'espèce, au regard de ce qui précède, l'enregistrement sonore contesté ne saurait par principe être exclu du dossier, au seul motif qu'il a été réalisé à l'insu des participants à la réunion litigieuse. Conformément aux principes dégagés par la jurisprudence de l'Union et nationale exposée ci-avant, une telle preuve peut être admise dès lors qu'elle ne constitue pas l'unique élément à charge et que les agents de l'Autorité n'ont pas participé directement ou indirectement à cet enregistrement.
178. En tout état de cause, dès lors que ni la notification de griefs ni la présente décision ne se fondent sur cet enregistrement et sa retranscription, leur versement au dossier n'est pas de nature à porter atteinte aux droits de la défense de Rubis Énergie et Rubis Terminal.

c) Sur les jonctions et disjonctions des différentes procédures

Arguments des parties

179. Selon Rubis Terminal²¹⁷, l'ouverture d'une procédure d'obstruction disjointe de l'examen au fond constitue un procédé déloyal, dans la mesure où le collège devait impérativement avoir accès à l'ensemble du dossier d'instruction pour statuer sur cette infraction procédurale. Elle prétend avoir fait face à plusieurs atteintes aux droits de sa défense au cours de la procédure d'obstruction, notamment l'impossibilité de saisir le conseiller auditeur, qui serait, selon elle, la résultante du choix de disjoindre la procédure. Rubis Énergie²¹⁸, qui

²¹⁴ Arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 28 avril 1987, pourvoi n° 86-96.621 ; du 11 février 1992, pourvoi n° 91-86.067 ; du 30 mars 1999, pourvoi n° 97-83.464 ; du 13 octobre 2004, pourvoi n° 03-81.763 ; du 31 janvier 2007, pourvoi n° 06-82.383 ; du 31 janvier 2012, pourvoi n° 11-85.464 et du 7 mars 2012, pourvoi n° 11-88.118.

²¹⁵ Arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 20 septembre 2016, pourvoi n° 16-80.820, n° 244.

²¹⁶ Arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation du 22 décembre 2023, pourvoi n° 20-20.648.

²¹⁷ Cotes 30 255 à 30 257 VC (32 309 et 32 310 VNC).

²¹⁸ Cotes 29 594 à 29 596.

n'était pas visée par la procédure d'obstruction, prétend pour sa part que la décision de disjonction l'a notamment privée de l'accès au dossier d'obstruction, lequel était susceptible de contenir, selon elle, de nombreux éléments en lien avec la procédure au fond.

180. Enfin, selon Rubis Terminal²¹⁹ et Rubis Énergie²²⁰, la jonction de la saisine de Ferrandi, enregistrée sous le numéro 22/0045 F, et de la procédure au fond qui avait fait l'objet d'une saisine d'office, enregistrée sous le numéro 21/0094 F, serait également déloyale. D'une part, la saisine de Ferrandi ne respecterait pas les conditions de forme requises, en raison de l'absence de mandat régulier donné au conseil l'ayant déposée. D'autre part, les procédures ne présenteraient pas de véritable lien de connexité, rendant leur jonction purement opportune et destinée à soutenir artificiellement la procédure au fond, alors même que leurs fondements juridiques et l'identité des entreprises mises en cause diffèrent. Elles font également valoir que cette jonction, en ce qu'elle permet à Ferrandi d'accéder au dossier, facilite la possibilité d'une utilisation détournée des informations qui y sont contenues devant le tribunal de commerce.

Réponse de l'Autorité

181. Il convient de rappeler qu'aux termes de l'article R. 463-3 du code de commerce, le rapporteur général « *peut, à son initiative [...] procéder à la jonction de l'instruction de plusieurs affaires* ». Il résulte de ce même article qu'il « *peut également procéder à la disjonction de l'instruction d'une saisine en plusieurs affaires* ».
182. La pratique décisionnelle a précisé que la décision de jonction est un acte interne à l'Autorité réalisé pour une bonne administration de la justice, non motivé et non susceptible de recours²²¹. La même conclusion s'impose s'agissant des décisions de disjonction prises sur le même fondement.
183. En l'espèce, les mises en cause n'apportent aucun élément sérieux permettant d'établir une quelconque déloyauté issue du choix de procéder à une jonction et une disjonction.
184. En premier lieu, l'infraction d'obstruction est une infraction procédurale autonome, qui peut être poursuivie et sanctionnée indépendamment de l'issue de la procédure au fond²²². Elle ne suppose donc pas, pour être instruite, que le collège ait accès à l'ensemble du dossier d'instruction au fond. Au contraire, dès lors que les pratiques d'obstruction ont précisément pour objet ou pour effet d'entraver le bon déroulement de l'instruction au fond, il est non seulement possible, mais également parfois opportun, de pouvoir traiter ces pratiques dans le cadre d'une procédure séparée, afin d'assurer la poursuite normale de l'instruction au fond, sans que celle-ci soit paralysée par des comportements obstructifs. Les arguments de Rubis Terminal relatifs aux vices procéduraux affectant la procédure d'obstruction sont quant à eux inopérants, puisqu'il n'appartient pas au collège de se prononcer sur d'éventuelles irrégularités qui se seraient produites dans le cadre d'une procédure distincte de celle dont il est saisi.

²¹⁹ Cotes 30 257 à 30 259.

²²⁰ Cotes 29 596 à 29 598 VC (29 598 VNC).

²²¹ Décision n° 07-D-15 du 9 mai 2007 relative à des pratiques mises en œuvre dans les marchés publics relatifs aux lycées d'Ile-de-France, paragraphe 212. Voir également, l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 29 juin 2004, Syndicat des professionnels européens de l'automobile, confirmé par l'arrêt de la Cour de cassation du 17 janvier 2006, n° 04-19092.

²²² Décision n° 17-D-27 du 21 décembre 2017 relative à des pratiques d'obstruction mises en œuvre par Brenntag, paragraphe 19.

185. En second lieu, la saisine de Ferrandi, produite sous la signature et sous le timbre d'un avocat, apparaît régulière dans la forme au regard des prescriptions prévues par les articles R. 463-1 et R. 463-2 du code de commerce. Cette saisine, aux termes de laquelle Ferrandi dénonce un refus d'accès aux dépôts de DPLC, présente en outre des liens de connexité évidents avec la saisine d'office de l'Autorité.
186. Au regard de ce qui précède, les arguments de Rubis Énergie et Rubis Terminal sur le caractère déloyal des décisions de jonction et de disjonction prises dans le cadre de la présente affaire apparaissent manifestement infondées.

3. SUR LES PRÉTENDUES RUPTURE DE L'ÉGALITÉ DES ARMES ET VIOLATION DU CONTRADICTOIRE

a) Sur le refus de procéder à la levée de la protection du secret des affaires

Arguments des parties

187. Rubis Terminal²²³ et Rubis Énergie²²⁴ estiment ne pas avoir eu accès à l'ensemble des éléments nécessaires pour exercer leurs droits de la défense, alléguant que les services d'instruction auraient refusé de manière injustifiée de déclasser de très nombreuses cotes couvertes par le secret des affaires. De manière similaire, EG Retail et EG Group²²⁵ estiment que les services d'instruction ont procédé aux déclassements sollicités de manière fragmentée sans suivi d'un ordre cohérent, ce qui a eu pour effet de compliquer de façon significative et disproportionnée la reconstitution des documents concernés.

Réponse de l'Autorité

188. Aux termes de l'article L. 463-2 du code de commerce, « *le rapporteur général [...] notifie les griefs aux intéressés ainsi qu'au commissaire du Gouvernement, qui peuvent consulter le dossier sous réserve des dispositions de l'article L. 463-4 et présenter leurs observations dans un délai de deux mois* ».
189. En outre, l'article L. 463-4 du code de commerce dispose que, « *[s]auf dans les cas où la communication ou la consultation de ces documents est nécessaire à l'exercice des droits de la défense d'une partie mise en cause, le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence peut refuser à une partie la communication ou la consultation de pièces ou de certains éléments contenus dans ces pièces mettant en jeu le secret des affaires d'autres personnes. Dans ce cas, une version non confidentielle et un résumé des pièces ou éléments en cause lui sont accessibles* ».
190. Il résulte de ces deux dispositions que le droit des entreprises à l'accès au dossier doit être mis en balance avec la protection de leurs secrets d'affaires, et que cette mise en balance nécessite une appréciation au cas par cas, compte tenu de la situation concrète des parties, de la nature des informations concernées et de la nécessité pour la partie requérante d'y avoir accès pour se défendre, elle-même liée à la nature du grief notifié et au contexte du marché examiné.

²²³ Cotes 30 276 à 30 279 VC (32 332 VNC).

²²⁴ Cotes 29 612 à 29 615.

²²⁵ Cotes 29 391 à 29 395.

191. En l'espèce, il n'est pas contesté que les parties ont eu accès à un grand nombre d'informations protégées par le secret des affaires, soit sous la forme d'une version non confidentielle, soit en consultant directement la version confidentielle des documents concernés après une décision de levée de protection de secret des affaires prise par le rapporteur général.
192. À cet égard, si les sociétés Rubis Énergie et Rubis Terminal reprochent aux services d'instruction d'avoir maintenu totalement ou partiellement le secret des affaires sur environ 200 cotes, elles reconnaissent que plusieurs milliers d'autres cotes confidentielles ont été « *in fine déclassées* »²²⁶ par ces mêmes services.
193. De même, EG Retail, dans ses écritures, mentionne un nombre très restreint de cotes auxquelles elle n'a pu accéder, à savoir : une page détaillant l'évolution du nombre de stations sous enseigne BP²²⁷, une page de garde d'un contrat de transport entre les sociétés Delek France et Translog²²⁸ et un échange entre Esso et Total²²⁹ (dont un résumé non confidentiel figure à la cote 11 539), sans expliquer en quoi l'accès à ces cotes serait nécessaire à l'exercice de ses droits de la défense. Il convient d'ajouter qu'EG Retail est elle-même à l'origine des difficultés liées au traitement de sa demande de déclassement, dans la mesure où celle-ci comportait un grand nombre d'erreurs matérielles²³⁰, ce qui a entraîné inévitablement un allongement des délais de traitement par l'Autorité.
194. S'agissant des cotes dont le déclassement a été refusé, il convient de rappeler que conformément à l'article R. 463-15 du code de commerce, ce sont les entreprises bénéficiant de cette protection qui ont souhaité maintenir leur classement dans une annexe confidentielle. Aussi, après avoir procédé à une mise en balance des intérêts sur les cotes en question, les services d'instruction ont estimé que le secret des affaires devait prévaloir et être préservé en l'espèce. Au demeurant, ces pièces ont été rendues accessibles à Rubis Terminal, Rubis Énergie, EG Retail et EG Group dans des versions non confidentielles. Leur contenu est, pour une grande partie d'entre elles, largement ouvert. Dans ces conditions, les parties mises en cause ont été en mesure de les utiliser pour les besoins de l'exercice de leurs droits de la défense, ce qu'elles ont d'ailleurs fait dans le cadre de leurs observations écrites.
195. Aussi, les parties ne démontrent pas en quoi le refus d'accès total au contenu de ces pièces constituerait une violation caractérisée de leurs droits de la défense, et partant en quoi l'accès aux versions non confidentielles fournies n'a pas été suffisant pour exercer ces droits. Il est, en effet, de jurisprudence bien établie que le droit des parties de prendre connaissance des pièces remises à l'Autorité n'est pas un droit absolu et illimité et doit être mis en balance avec le respect du secret des affaires²³¹. Les parties ne peuvent donc se prévaloir de la seule restriction d'accès à certaines pièces du dossier pour soutenir que leurs droits de la défense ont été lésés.
196. Il convient, par conséquent, d'écartier l'argument d'EG Retail, EG Group, Rubis Terminal et Rubis Énergie, relatif à une violation des droits de la défense tirée de l'absence de déclassement de certains éléments du dossier d'instruction.

²²⁶ Cotes 29 614 et 30 278 VC (32 332 VNC).

²²⁷ Cote 1786 VC (23 343 VNC).

²²⁸ Cote 2183 VC (29 161 VNC).

²²⁹ Cote 11 543 VC (13 192 VNC).

²³⁰ Cotes 28 439 à 28 444.

²³¹ Arrêt de la Cour de cassation du 19 janvier 2016, n° 14-21.670.

b) Sur l'incomplétude du dossier

197. Selon Rubis Terminal²³² et Rubis Énergie²³³, le dossier remis au collège a été expurgé, d'une part, de nombreuses pièces à décharge qu'elles auraient adressées spontanément aux rapporteurs, concernant notamment des réserves formulées sur le déroulé de plusieurs auditions, et d'autre part, des éléments relatifs à la procédure d'obstruction qui contiendraient des éléments potentiellement à décharge, ce qui affecterait les droits de la défense des parties.
198. À titre liminaire, l'Autorité observe que les services d'instruction ont versé au dossier pas moins de sept courriers communiqués spontanément par Rubis, dont deux portent sur des réserves émises à l'encontre d'actes d'instruction des rapporteurs, ce qui va à l'encontre de la thèse des parties selon laquelle le dossier aurait été délibérément « *expurgé* » des critiques émises par les parties sur la procédure.
199. La circonstance que l'intégralité des courriers transmis spontanément par Rubis Terminal et Rubis Énergie n'ait pas été versée au dossier ne suffit pas à caractériser un comportement déloyal des rapporteurs.
200. En premier lieu, contrairement à ce que soutiennent les parties, les services d'instruction, qui disposent d'une marge d'appréciation dans la conduite de l'enquête, ne sont tenus de verser au dossier que les documents dont ils ont expressément sollicité la communication sur le fondement de leurs pouvoirs d'enquête, à l'exclusion de ceux qui leur sont adressés spontanément. Une telle pratique ne saurait, en elle-même, porter atteinte aux droits de la défense, dès lors que les parties conservent la faculté de produire ces documents dans le cadre de leurs observations écrites en réponse à la notification de griefs, ce qu'elles ont d'ailleurs fait en l'espèce.
201. En deuxième lieu, les courriers non versés concernaient en l'espèce des réserves formulées par les parties sur des déclarations et des documents qui n'ont pas été utilisés par les services d'instruction pour fonder l'infraction, ainsi que deux courriers de DPLC adressés à des élus politiques dont le caractère « à décharge » n'est pas établi (Rubis Énergie qualifiant une opération promotionnelle de TotalEnergies sur les prix du carburant en Corse de concurrence « *déloyale* »²³⁴ dans l'un de ces courriers, par exemple). Le non-versement de ces pièces au dossier n'était donc de nature ni à influer sur la qualification du grief, ni à porter atteinte aux droits de la défense des parties. En tout état de cause, ces pièces ont été jointes par les parties à leurs observations écrites, et ont pu être discutées dans le cadre du débat contradictoire.
202. En troisième et dernier lieu, les critiques émises par les parties concernant le non-versement des pièces relatives à la procédure d'obstruction par les rapporteurs sont également infondées, dès lors que la pratique d'obstruction est une infraction procédurale autonome, qui n'a pas d'incidence sur la qualification des pratiques au fond. Les services d'instruction n'avaient dès lors aucune obligation de les verser dans le cadre de cette procédure.

²³² Cotes 30 271 à 30 275 VC (32 325 à 32 328 VNC).

²³³ Cotes 29 608 à 29 611 VC (31 698 et 31 699 VNC).

²³⁴ Cote 30 803.

c) Sur l'utilisation de la dénomination Rubis pour désigner Rubis Énergie et Rubis Terminal

Arguments des parties

203. Rubis Terminal²³⁵, Rubis Énergie²³⁶ et Rubis SCA²³⁷ estiment que l'amalgame entre Rubis Énergie et Rubis Terminal dans la notification de griefs, dû à l'utilisation de la même dénomination « *Rubis* » pour désigner ces deux sociétés juridiquement distinctes, les empêche de contester efficacement le grief. Elles considèrent ainsi que cette confusion constitue une violation de leurs droits de la défense, dans la mesure où les services d'instruction ne précisent pas les comportements qui leur sont personnellement imputables. Elles ajoutent que la notification de griefs entretiendrait une confusion similaire concernant BP et Shell.

Réponse de l'Autorité

204. Comme l'Autorité l'a indiqué dans sa décision n° 21-D-09, « *la notification des griefs est un document synthétique qui contient une description précise des faits reprochés, leur date, leur imputabilité et leur qualification, puis reprend, in fine, en les résumant, la rédaction des griefs eux-mêmes dans une formule concise. Elle constitue l'acte d'accusation et doit donc être précise (cour d'appel de Paris, 29 mars 2005, Filmdis Cinésogar), cette exigence n'excluant pas que les juges d'appel et de cassation recherchent, dans le corps même de la notification des griefs, la portée de ces derniers (Cour de cassation, 6 avril 1999, ODA)* »²³⁸.
205. La cour d'appel de Paris a rappelé que « *le respect des principes fondamentaux de la procédure, que sont le respect du contradictoire, des droits de la défense et du droit à un procès équitable, impose que les faits soient formulés de manière suffisamment précise et les pratiques incriminées étayées d'éléments de preuve suffisants pour que les parties puissent préparer utilement leur défense* »²³⁹.
206. En l'espèce, la notification de griefs précise les faits reprochés, la durée des pratiques, leur qualification juridique et les entreprises destinataires. Elle répond de ce fait aux exigences rappelées par la cour d'appel de Paris. Si les sociétés Rubis Énergie et Rubis Terminal ont été parfois désignées ensemble sous la dénomination commune « *Rubis* » dans certaines parties de la notification de griefs, ces deux entités ont été individuellement identifiées à de nombreuses reprises tant dans le corps de la notification de griefs que dans la formulation finale du grief notifié. Les observations versées par Rubis Énergie et Rubis Terminal montrent, au demeurant, qu'elles ont été en mesure de se défendre en toute connaissance de cause des faits qui leur ont été individuellement reprochés.
207. Par conséquent, il convient d'écartier les arguments de Rubis Énergie et Rubis Terminal à cet égard.

²³⁵ Cotes 30 279 à 30 281.

²³⁶ Cotes 29 615 à 29 617.

²³⁷ Cotes 30 836 à 30 839.

²³⁸ Décision n° 21-D-09 du 24 mars 2021 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la fabrication et de la commercialisation de sandwichs sous marque de distributeur, paragraphe 120 (confirmée par l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 15 juin 2023, n° 21/08411).

²³⁹ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 7 mars 2024, n° 20/13093, point 676.

4. SUR LE DROIT À ÊTRE ENTENDU DANS UN DÉLAI RAISONNABLE

a) Arguments des parties

208. EG Retail²⁴⁰ invoque une atteinte à son droit d'être entendu dans un délai raisonnable, compte tenu de l'ancienneté des faits qui lui sont reprochés, de la durée de la procédure et de sa sortie du marché corse en 2017, soit plus de six ans avant l'envoi de la notification de griefs. Elle fait valoir qu'elle ne dispose plus de documents susceptibles d'être utiles à sa défense ni des employés en poste à l'époque susceptibles de l'éclairer sur les pratiques reprochées.

b) Réponse de l'Autorité

209. L'article 6, paragraphe 1, de la CESDH dispose que « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable* ».
210. Selon une jurisprudence constante de l'Union²⁴¹ et nationale²⁴², le caractère raisonnable de la durée de la procédure s'apprécie *in concreto*, notamment au regard de l'ampleur et de la complexité de l'affaire, de son contexte et du comportement des parties au cours de la procédure ainsi qu'en fonction du comportement des autorités compétentes.
211. Par ailleurs, la sanction qui s'attache à la violation par l'Autorité de l'obligation de se prononcer dans un délai raisonnable n'est pas l'annulation de la procédure, mais la réparation du préjudice résultant éventuellement de la durée de la procédure, sous réserve, toutefois, que le délai écoulé durant la phase d'instruction, en ce compris la phase non contradictoire, devant l'Autorité, n'ait pas causé à chacune des entreprises, formulant un grief à cet égard, une atteinte personnelle, effective et irrémédiable à son droit de se défendre²⁴³.
212. Enfin, le délai d'instruction est calculé en prenant en compte la durée, d'une part, de la phase non contradictoire de cette dernière, qui débute à compter de la saisine de l'Autorité et, d'autre part, de la phase contradictoire, ouverte par la notification de griefs²⁴⁴.
213. En l'espèce, d'une part, l'Autorité s'est saisie des pratiques reprochées dans le cadre de la présente procédure par une décision du 15 décembre 2021, avant d'être saisie le 6 septembre 2022 par l'entreprise Ferrandi. Les griefs ont été notifiés aux entreprises mises en cause le 12 décembre 2023. Ainsi, la phase non contradictoire de l'instruction aura duré deux ans. D'autre part, les parties mises en cause ont été entendues lors de la séance du 19 décembre 2024. Ainsi, la phase contradictoire a duré un peu moins d'un an. Dès lors, au

²⁴⁰ Cotes 29 389 à 29 391.

²⁴¹ Arrêt de la Cour de justice du 15 octobre 2002, *Limburgse Vinyl Maatschappij NV (LVM) e.a./Commission*, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P à C-252/99 P et C-254/99 P, points 187 et 192 et arrêts du Tribunal du 8 septembre 2016, *Xellia Pharmaceuticals ApS et Alpharma LLC/Commission*, T-471/13, point 354 ; du 27 juin 2012, *Bolloré/Commission*, T-372/10, point 104 ; du 9 septembre 1999, *UPS Europe SA/Commission*, T-175/99, point 38 et du 22 octobre 1997, *SCK et FNK/Commission*, T-213/95 et T-18/96, point 57.

²⁴² Arrêts de la cour d'appel de Paris du 6 mai 2021, *Société Transports-Transit-Déménagements*, n° 20/07505, point 27 ; de la cour d'appel de Paris du 3 décembre 2020, *Brenntag*, 13/13058, point 109 et du 26 janvier 2012, *Beauté Prestige International*, n° 10/23945, page 18.

²⁴³ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 6 mai 2021, *Société Transports-Transit-Déménagements*, n° 20/07505, point 28, et du 3 décembre 2020, *Brenntag*, n° 13/13058, point 109.

²⁴⁴ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 3 décembre 2020, *Brenntag*, n° 13/13058, point 112.

regard de l'ampleur des pratiques constatées, de leur durée et de leur complexité, le délai dans lequel s'est déroulé la procédure devant l'Autorité ne saurait être considéré comme excessif.

214. En tout état de cause, il incombe aux parties mises en cause d'établir la preuve des circonstances ayant fait obstacle « *concrètement et effectivement à l'exercice normal de ses droits de la défense* »²⁴⁵.
215. Or, EG Retail et EG Group n'apportent aucun élément permettant de démontrer que la durée de la procédure aurait fait obstacle à l'exercice effectif de leurs droits de la défense.
216. Par conséquent, il convient d'écartier le moyen tiré du délai excessif de la procédure.

B. DROIT APPLICABLE

217. Selon la jurisprudence de la Cour de justice et les lignes directrices de la Commission relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 101 et 102 du TFUE²⁴⁶, trois éléments doivent être établis pour que des pratiques soient susceptibles d'affecter sensiblement le commerce entre États membres de l'Union : (i) l'existence d'un courant d'échanges entre les États membres portant sur les produits en cause, (ii) l'existence de pratiques susceptibles d'affecter ces échanges et (iii) le caractère sensible de cette affectation.
218. La circonstance que des ententes ou abus de position dominante ne soient commis que sur le territoire d'un seul État membre ne fait pas obstacle à ce que les deux premières conditions soient remplies. À cet égard, la Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 31 janvier 2012, que les termes « *susceptibles d'affecter* » énoncés par les articles 101 et 102 du TFUE « *supposent que l'accord ou la pratique abusive en cause permette, sur la base d'un ensemble d'éléments objectifs de droit ou de fait, d'envisager avec un degré de probabilité suffisant qu'il puisse exercer une influence directe ou indirecte, actuelle ou potentielle, sur les courants d'échanges entre États membres, sans que soit exigée la constatation d'un effet réalisé sur le commerce* [entre États membres] »²⁴⁷.
219. Enfin, s'agissant du troisième élément, les lignes directrices précitées indiquent au point 44 que « *[l]e critère de l'affectation du commerce intègre un élément quantitatif qui limite l'applicabilité du droit [de l'Union] aux accords et pratiques qui sont susceptibles d'avoir des effets d'une certaine ampleur. Les accords et pratiques échappent à l'interdiction énoncée aux articles 81 et 82 lorsqu'ils n'affectent le marché que d'une manière insignifiante, compte tenu de la faible position qu'occupent les entreprises intéressées sur le marché des produits en cause* »²⁴⁸.

²⁴⁵ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 21 décembre 2017, *La Banque Postale*, n° 2015/17638, point 48.

²⁴⁶ Communication de la Commission, Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du traité (2004/C 101/07), JOUE, C 101, 27 avril 2004, p. 81, point 18.

²⁴⁷ Voir, en ce sens, l'arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2012, *Orange Caraïbe*, pourvoi n° 10-25.772, page 6.

²⁴⁸ Communication de la Commission, Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du traité (2004/C 101/07), JOUE, C 101, 27 avril 2004, p. 81, point 44.

220. Le paragraphe 52 des lignes directrices précitées se réfère à deux seuils cumulatifs en deçà desquels un accord est présumé, du point de vue de la Commission, ne pas affecter sensiblement le commerce entre États membres :
- la part de marché totale des parties sur un marché de l'Union en cause affecté par l'accord n'excède pas 5 % ; et,
 - dans le cas des accords horizontaux, le chiffre d'affaires annuel moyen réalisé dans l'Union par les entreprises en cause avec les produits concernés par l'accord n'excède pas 40 millions d'euros²⁴⁹.
221. En l'espèce, les carburants approvisionnés, stockés et distribués dans les stations-service situées en Corse sont susceptibles d'être utilisés par tous les consommateurs de l'Union présents en Corse, notamment les touristes durant la période estivale. Par ailleurs, le fonctionnement du contrat de CCM conclu entre DPLC et ses actionnaires limite l'accès aux capacités de stockage des dépôts, pourtant point de passage obligatoire pour la distribution du carburant sur l'île, aux seuls opérateurs actionnaires de DPLC. Cette limitation est susceptible de restreindre l'accès à d'autres opérateurs tiers exerçant des activités de distribution de carburants au sein d'autres États membres de l'Union géographiquement proches de la Corse. Ainsi, les échanges entre les États membres portant sur les produits en cause sont susceptibles d'être affectés.
222. S'agissant du caractère sensible de l'affectation, il y a lieu de relever, tout d'abord, que le seuil du chiffre d'affaires annuel moyen réalisé par les entreprises en cause avec les produits concernés excède nettement 40 millions d'euros. Ensuite, si les pratiques en cause ne couvrent qu'une partie d'un État membre, elles portent sur une large gamme de services affectant différents secteurs d'activité en Corse, tant au stade des consommateurs finaux qu'à celui des relations entre entreprises en amont. En effet, les dépôts pétroliers ne servent pas uniquement à la distribution de carburants routiers à destination des stations-service en Corse, mais permettent la vente d'autres produits, notamment les carburéacteurs. Les revendeurs en sortie de dépôts n'alimentent pas que les consommateurs particuliers, mais aussi des entreprises pour les besoins de leurs activités. En outre, les pratiques en cause peuvent restreindre l'entrée d'autres concurrents potentiels sur le marché de la distribution des carburants. Ainsi, toutes choses égales par ailleurs, il peut être observé qu'aucun opérateur de la grande distribution alimentaire, d'envergure internationale, présent en Corse n'y distribue de carburants, à ce jour. Enfin, les pratiques en cause ont été uniquement mises en œuvre par des entreprises de dimension européenne et internationale. En effet, il ressort de la présentation des entreprises concernées (voir paragraphes 13 et suivants) que Rubis Énergie, EG Retail et TEMF sont des entreprises évoluant toutes sur différents marchés nationaux.
223. Il résulte de ce qui précède que les pratiques en cause sont susceptibles d'avoir affecté sensiblement le commerce entre États membres et peuvent donc être qualifiées au regard du droit de l'Union, ce qui n'est pas contesté par les mises en cause.

²⁴⁹ *Ibid.*, point 52.

C. DÉFINITION DE MARCHÉS

1. PRINCIPES APPLICABLES

224. Afin de définir le marché de produits ou de services, il convient de rechercher si les produits ou les services qui sont considérés comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leur prix et de leur usage²⁵⁰.
225. À cet égard, dans la communication sur la définition du marché en cause aux fins du droit de la concurrence de l'Union, la Commission rappelle « [qu'un] *marché de produits en cause comprend tous les produits et/ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leur prix et de l'usage auquel ils sont destinés* »²⁵¹.
226. Le marché géographique, quant à lui, comprend « *le territoire sur lequel les entreprises concernées offrent ou demandent des produits en cause, sur lequel les conditions de concurrence sont suffisamment homogènes pour que les effets du comportement ou de la concentration faisant l'objet de l'enquête puissent être appréciés et qui peut être distingué des autres territoires en particulier en raison des conditions de concurrence sensiblement différentes de celles prévalant sur ces territoires* »²⁵².
227. Il résulte d'une jurisprudence constante de l'Union que l'obligation d'opérer une délimitation du marché en cause dans une décision adoptée en application de l'article 101 du TFUE s'impose aux autorités de concurrence uniquement lorsque, sans une telle délimitation, il n'est pas possible de déterminer si l'accord, la décision d'association d'entreprises ou la pratique concertée en cause est susceptible d'affecter le commerce entre les États membres et a pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché unique²⁵³.
228. De même, en droit interne, lorsque les pratiques en cause sont examinées au titre de la prohibition des ententes, il n'est pas nécessaire de définir le marché avec précision dès lors que le secteur a été suffisamment identifié pour permettre de qualifier les pratiques observées et les imputer aux opérateurs qui les ont mises en œuvre²⁵⁴.

2. APPLICATION AU CAS D'ESPÈCE

229. En l'espèce, le secteur concerné par les pratiques est celui de l'approvisionnement, du stockage et la distribution de produits pétroliers raffinés en Corse.

²⁵⁰ Voir, par exemple, l'arrêt de la Cour de cassation du 13 juillet 2010, *Vedettes inter-îles vendéennes*, pourvoi n° 09-67439, page 5.

²⁵¹ Communication de la Commission sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence (97/C 372/03), JOUE, C 372, 9 décembre 1997, p. 5, point 7.

²⁵² *Ibid.*, point 12.

²⁵³ Arrêt du Tribunal de l'Union du 12 septembre 2007, *William Prym GmbH e.a./Commission*, T-30/05, point 86 et jurisprudence citée.

²⁵⁴ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 26 septembre 2013, *société Roland Vlaemynck*, n° 2012/08948, page 6. Voir également la décision n° 23-D-05 du 18 avril 2023 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de matériels de boulangerie, paragraphe 119 et références citées.

230. Dans ce secteur, la Commission a considéré que le stockage de produits pétroliers pouvait constituer un marché distinct, sans qu'il soit nécessaire de le distinguer par type de produits pétroliers ou par type de réservoir concerné²⁵⁵.
231. En matière de distribution des produits pétroliers raffinés, tant l'Autorité que la Commission ont considéré qu'il existait un marché de la distribution au détail de carburants par réseaux de stations-service, tous types de carburants confondus, distinct du marché de la vente hors réseau²⁵⁶. Elles ont également identifié la distribution des carburéacteurs comme un marché de produit distinct du marché des autres produits pétroliers raffinés²⁵⁷.
232. En premier lieu, Rubis Énergie et Rubis Terminal font valoir que les pratiques visées par la notification de griefs ne concernent que le seul marché du stockage, sur lequel elles ne sont pas présentes. Toutefois, il n'est pas contesté que les restrictions d'accès aux infrastructures de stockage de DPLC sont susceptibles d'entraver l'activité de distribution de carburants des opérateurs non-actionnaires de DPLC, concurrents des actionnaires de cette même entreprise sur le marché aval de la distribution des carburants en Corse, qui constitue donc le marché affecté par les pratiques. Ainsi, les parties mises en cause ne sont pas fondées à soutenir que le marché concerné devrait être limité au seul marché du stockage, dès lors qu'une pratique anticoncurrentielle s'appréhende également au regard du marché affecté par les pratiques en cause.
233. En second lieu, Rubis Énergie et Rubis Terminal critiquent l'exclusion des carburéacteurs du marché de la distribution des carburants en Corse retenue par la notification de griefs, alléguant que cette définition viserait à exclure de l'analyse le cas particulier de BP, qui dispose d'un contrat de passage au sein des dépôts, bien qu'il ne soit pas actionnaire de DPLC.
234. Toutefois, il n'est pas contesté que l'activité de distribution des carburéacteurs, qui répond à des exigences de performance spécifiques, a été définie comme un marché de produit distinct de la distribution des autres carburants aussi bien par l'Autorité que par la Commission. En tout état de cause, l'analyse des relations contractuelles entre BP et DPLC a été prise en compte dans le cadre de l'analyse des pratiques en cause, de sorte que l'intégration des carburéacteurs dans le marché pertinent serait sans incidence sur la qualification des pratiques et leur imputabilité aux opérateurs concernés.
235. Il résulte de ce qui précède que le marché pertinent est le marché aval de la commercialisation et de la distribution de carburants, à l'exclusion des carburéacteurs, comprenant les activités d'approvisionnement, de stockage ainsi que leur distribution en Corse. Enfin, conformément aux principes rappelés ci-avant, il n'est pas nécessaire de délimiter avec plus de précision le marché pertinent concerné.

²⁵⁵ Décisions de la Commission, du 10 septembre 2000, *Pakhoed/Van Ommersen (II)*, COMP/M.1621, point 11 ; et du 21 février 2007, *Lukoil/ConocoPhilips*, COMP/M.4532, point 14.

²⁵⁶ Voir, notamment, décisions n° 11-DCC-102 du 30 juin 2011 relative à l'acquisition de la Société Antillaise des Pétroles Chevron par le groupe Rubis, paragraphe 9 et références citées ; et n° 22-DCC-88 du 19 mai 2022 relative à la prise de contrôle exclusif de Vivo Energy par Vitol Holding, points 8 à 10 et références citées ; ainsi que décisions de la Commission COMP/M.1383, Exxon/Mobil et COMP/M.1464, Total/PetroFina.

²⁵⁷ Décision n° 15-DCC-104 du 30 juillet 2015 relative à la prise de contrôle exclusif de la société réunionnaise des Produits Pétroliers par la société RUBIS, points 19 à 21 ; décision de la Commission du 21 décembre 2017, Rubis/Phillips 66/Zeller & Cie, COMP/M.8689, points 19 et 20.

D. BIEN-FONDÉ DU GRIEF

1. RAPPEL DES RÈGLES APPLICABLES

a) Sur l'existence d'un accord de volontés

236. L'article 101, paragraphe 1, du TFUE et l'article L. 420-1 du code de commerce prohibent tous accords entre entreprises, décisions d'associations d'entreprises et pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence.
237. L'existence d'une entente anticoncurrentielle telle que définie par lesdits articles est établie entre des entreprises, dès lors que celles-ci ont manifesté leur volonté commune de se comporter d'une manière déterminée sur le marché²⁵⁸.
238. La démonstration de l'accord de volontés peut ainsi se faire par tout moyen, étant rappelé que le juge de l'Union considère qu'il n'est pas nécessaire, en présence de preuves documentaires ou contractuelles, de procéder à l'examen de preuves additionnelles de nature comportementale²⁵⁹. La cour d'appel de Paris s'est inscrite dans la droite ligne de cette jurisprudence, en soulignant que, en présence de preuves directes ou explicites résultant de documents ou de clauses contractuelles, il n'est pas nécessaire de recourir à des preuves indirectes ou comportementales²⁶⁰.

b) Sur l'existence d'un objet anticoncurrentiel

239. Il résulte des dispositions précitées que l'objet et l'effet anticoncurrentiels d'une pratique sont des conditions alternatives.
240. Dans ce cadre, la Cour de justice a précisé qu'il convenait d'examiner, dans un premier temps, l'objet même de l'accord et qu'il n'y avait lieu, dans un second temps, d'en examiner les effets que si l'analyse de l'objet de l'accord ne révélait pas un degré de nocivité suffisant à l'égard de la concurrence pour caractériser une entente prohibée²⁶¹. En effet, il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice²⁶² que certaines formes de coordination entre entreprises révèlent un degré suffisant de nocivité à l'égard de la concurrence pour qu'il puisse être considéré que l'examen de leurs effets n'est pas nécessaire. Cette jurisprudence tient à la circonstance que certaines formes de coordination entre entreprises peuvent être

²⁵⁸ Voir, notamment, arrêt de la Cour de justice du 8 juillet 1999, *Commission/Anic Partecipazioni*, C-49/92 P, point 40 ; arrêt du Tribunal de l'Union du 26 octobre 2000, *Bayer/Commission*, T-41/96, point 67 ; arrêt de la cour d'appel de Paris, 28 janvier 2009, *Epsé Joué Club*, n° 08/00255, page 9, devenu définitif après les arrêts de rejet de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 7 avril 2010, pourvois n° 09-11.853 et 09-11.936.

²⁵⁹ Arrêt du Tribunal de l'Union du 6 octobre 2009, *GlaxoSmithKline Services/Commission*, T-168/01, points 83 et 84.

²⁶⁰ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 28 janvier 2009, *Epsé Joué Club*, n° 08/00255.

²⁶¹ Voir notamment, arrêts de la Cour de justice du 21 décembre 2023, *Superleague*, C-333/21, points 158 et 159 ; *Royal Antwerp Football Club*, C-680/21, point 86 ; *International Skating Union/Commission*, C-124/21 P, points 98 et 99.

²⁶² Voir notamment, arrêts de la Cour de justice du 21 décembre 2023, *Superleague*, C-333/21, points 162 ; *Royal Antwerp Football Club*, C-680/21, point 89 ; *International Skating Union/Commission*, C-124/21 P, point 102.

considérées, par leur nature même, comme nuisibles au bon fonctionnement du jeu de la concurrence.

241. La Cour de justice a également précisé que, pour qu'une pratique soit qualifiée d'anticoncurrentielle par objet, celle-ci devait être concrètement apte, en tenant compte du contexte juridique et économique dans lequel elle s'inscrit, à empêcher, à restreindre ou à fausser le jeu de la concurrence au sein du marché commun²⁶³. Ainsi, afin d'apprécier si un accord entre entreprises ou une décision d'association d'entreprises présente un degré suffisant de nocivité à l'égard de la concurrence pour être considéré comme une restriction de concurrence par objet, au sens de l'article 101, paragraphe 1, du TFUE, il convient « *de s'attacher à la teneur de ses dispositions, aux objectifs qu'il vise à atteindre ainsi qu'au contexte économique et juridique dans lequel il s'insère. Dans le cadre de l'appréciation de ce contexte, il y a lieu également de prendre en considération la nature des biens ou des services affectés ainsi que les conditions réelles du fonctionnement et de la structure du ou des marchés en question* »²⁶⁴.
242. Il ressort de la pratique décisionnelle de l'Autorité, et auparavant du Conseil de la concurrence, et de la Commission, ainsi que des juridictions nationales et de l'Union que, si une structure commune regroupant des acteurs économiques devient un élément essentiel de l'accès à un marché donné, les conditions d'accès à cette structure doivent être objectives, transparentes et non discriminatoires, sous peine d'être qualifiées d'entente anticoncurrentielle entre les membres du groupement²⁶⁵.
243. Par la décision n° 19-D-25 du 17 décembre 2019²⁶⁶, l'Autorité a retenu que la nature non objective et non transparente des règles d'adhésion à la centrale de règlement des titres (ci-après « CRT ») a conduit à limiter l'accès au marché pour les émetteurs non-membres de la CRT, la pratique consistant ainsi en un verrouillage du marché des titres-restaurants par le contrôle de l'accession à la CRT. Ce raisonnement s'est également appliqué à la fermeture d'un groupement, « *c'est-à-dire le fait d'en réservé l'adhésion à ses fondateurs ou à des entreprises acceptées par eux* »²⁶⁷, s'agissant de clauses constitutives d'un groupement dans la décision n° 01-D-70 du 24 octobre 2001 relative au secteur de la mélasse et du rhum à la Réunion.

²⁶³ Arrêt de la Cour de justice du 4 juin 2009, *T-Mobile Netherlands e.a.*, C-8/08, point 31.

²⁶⁴ Arrêts de la Cour de justice du 25 janvier 2024, *Em Akaunt BG*, C-438/22, point 49 et du 29 juin 2023, *Super Bock Bebidas*, C-211/22, point 35. Voir, également, les arrêts de la Cour de justice du 21 décembre 2023, *Superleague*, C-333/21, point 165 ; *Royal Antwerp Football Club*, C-680/21, point 92 ; et *International Skating Union/Commission*, C-124/21 P, point 105.

²⁶⁵ Voir, par exemple, les décisions de l'Autorité n° 19-D-25 du 17 décembre 2019 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des titres-restaurants ; du Conseil de la concurrence n° 88-D-37 du 11 octobre 1998 sur des pratiques mises en œuvre par le Groupement des cartes bancaires ; n° 97-D-54 du 9 juillet 1997 sur des pratiques mises en œuvre par le GIE des taxis radio toulonnais (confirmée par un arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 mai 1998, n° ECOC9810131X) ; n° 00-D-78 du 21 mars 2001 sur la situation de la concurrence dans le secteur des taxis à Besançon, n° 01-D-70 du 24 octobre 2001 sur des pratiques mises en œuvre par le GIR Rhums Réunion, ainsi que les arrêts du Tribunal du 11 juillet 1996, *Métropole Télévision/Commission*, T-528/93 ; du 21 mars 2001, *Métropole télévision/Commission*, T-206/99 ; et du 16 décembre 2003, *DEP Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commission*, T-5/00.

²⁶⁶ Décision n° 19-D-25 du 17 décembre 2019 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des titres restaurant (la procédure initiée à l'encontre de cette décision devant les juridictions de contrôle est toujours pendante).

²⁶⁷ Décision n° 01-D-70 du 24 octobre 2001 relative au secteur de la mélasse et du rhum à la Réunion, p. 14.

244. Plus particulièrement, dans le secteur de la distribution de produits pétroliers, également dans un contexte insulaire, l'Autorité a estimé que des opérateurs propriétaires d'installations de manutention et de stockage de produits pétroliers, gérées en l'espèce sous la forme de deux groupements d'intérêt économique, sur l'emprise d'un aéroport, étaient en mesure de s'opposer à l'accès d'un nouvel opérateur sur le marché de la distribution du carburateur. Ainsi, la pratique consistant à s'opposer à une demande de passage dans les installations de stockage, soit par un refus de conclure un contrat de passage, soit par un refus d'accorder le statut de membre du GIE, constitue une pratique anticoncurrentielle²⁶⁸.
245. Pour analyser une difficulté d'accès à un équipement conférant un avantage concurrentiel, l'Autorité examine d'une part, si elle peut découler de justifications objectives et, d'autre part, s'il existe des solutions équivalentes pour l'opérateur exclu du bénéfice de l'utilisation de l'équipement. Ainsi, l'absence d'accès aux prestations fournies par un groupement exploitant un scanographe à utilisation médicale (scanner) et un appareil d'imagerie par résonance magnétique nucléaire à utilisation clinique (IRM), qui n'est pas justifiée de manière objective, constitue une pratique anticoncurrentielle alors même que l'accès à des équipements plus éloignés, et donc moins avantageux pour le praticien, était envisageable²⁶⁹.
246. S'agissant de la qualification juridique de telles pratiques, l'Autorité a rappelé que « *des pratiques consistant à empêcher un ou plusieurs opérateurs économiques d'exercer librement leur activité sur un marché en déployant des comportements en vue de leur éviction constituent des pratiques anticoncurrentielles par objet, leurs effets étant sans conséquence sur leur qualification* »²⁷⁰ (soulignement ajouté).
247. En outre, la qualification d'une restriction de concurrence par objet n'exige pas que l'accord ou la pratique concertée en cause aient pour but d'éliminer toute concurrence sur un marché donné²⁷¹.

2. APPLICATION AU CAS D'ESPÈCE

248. Il ressort des constatations exposées aux paragraphes 63 à 85 de la décision, que deux séries de comportements sont reprochées aux parties :
- l'une, impliquant Rubis Terminal, Rubis Énergie, TEMF, Shell et BP, pour avoir refusé qu'un opérateur non-actionnaire de DPLC, en l'occurrence Esso, utilise les dépôts pour son activité de commercialisation et de distribution de carburants en Corse ; et,

²⁶⁸ Décision n° 93-D-42 du 19 octobre 1993 relative à des pratiques mises en œuvre par les sociétés Elf Antar France et Total Réunion Comores sur le marché de la distribution du carburateur dans le département de la Réunion.

²⁶⁹ Décision n° 10-D-25 du 8 juillet 2010 relative à des pratiques concernant l'accès au Scanner et à l'IRM situés au centre hospitalier d'Arcachon.

²⁷⁰ Décision n° 16-D-09 du 12 mai 2016 relative à des pratiques mises en œuvre dans les secteurs des armatures métalliques et des treillis soudés sur l'île de la Réunion, paragraphe 306.

²⁷¹ Arrêt du Tribunal de l'Union du 16 décembre 2020, *International Skating Union*, T-93/18, points 81 et 82, confirmé sur pourvoi par arrêt de la Cour de justice du 21 décembre 2023, *International Skating Union/Commission*, C-124/21 P, points 105 à 108.

- l'autre, impliquant Rubis Terminal (par l'entremise de DPLC), Rubis Énergie, TEMF et EG Retail pour avoir formalisé cette règle préexistante au sein du contrat de CCM encadrant le fonctionnement des dépôts.

249. Si la notification de griefs recourt à la notion d'infraction unique, complexe et continue pour qualifier ces deux séries de pratiques, celles-ci peuvent également être analysées séparément, dès lors que chacune d'entre elles est susceptible de constituer une infraction autonome rentrant dans le champ du grief notifié, à savoir une action délibérée mise en œuvre de manière concertée en vue d'évincer un ou plusieurs opérateurs du marché. Dans l'affaire dite « *des jouets* », la cour d'appel de Paris a en effet jugé que le collège n'est pas tenu par l'analyse juridique des rapporteurs et peut valablement retenir un mode de preuve différent pour apprécier si le grief notifié est établi, dès lors qu'il ne se fonde pas sur des éléments de fait qui n'auraient pas été soumis à un débat contradictoire²⁷².
250. La première série de comportements reprochés aux mises en cause prend la forme d'un refus opposé à Esso de disposer d'un droit de passage dans les dépôts de DPLC, dans le cadre d'un projet de cession à ses revendeurs corses. La seconde consiste en l'insertion, dans le contrat de CCM, d'une clause visant le même objectif. Cette asymétrie de traitement entre les opérateurs actionnaires de DPLC et les non-actionnaires est susceptible de produire des effets d'éviction à l'encontre de ces derniers, en les contraignant à s'approvisionner auprès des actionnaires de DPLC pour leur approvisionnement en carburants, alors même que ceux-ci sont leurs concurrents directs, les plaçant de ce fait dans un rapport de sujétion potentiellement préjudiciable vis-à-vis de ces derniers. En outre, les modalités de mise en œuvre des pratiques engendrent des conditions d'achat moins favorables pour les non-actionnaires par rapport aux actionnaires, ainsi que l'application de règles de contingentement plus strictes à l'encontre des non-actionnaires que celles imposées aux actionnaires de DPLC.
251. Il appartient donc à l'Autorité d'examiner le bien-fondé de chaque série de comportements visés par la notification de griefs, sur lesquels les parties ont eu l'occasion de s'exprimer dans le cadre tant de la phase écrite que de la phase orale de la procédure, afin de qualifier les pratiques en cause.

a) Sur le refus d'agrément des repreneurs présentés par Esso en 2009

252. Les éléments du dossier ne permettent pas d'établir, à suffisance de droit, que Rubis Terminal, Rubis Énergie, TEMF, Shell et BP auraient refusé à Esso un droit de passage dans les dépôts de DPLC pour son activité de commercialisation et de distribution de carburants en Corse à compter du 12 novembre 2009.
253. Si les actionnaires de DPLC ont exprimé des réserves sur le schéma proposé par Esso dans le cadre de son projet de cession – lequel prévoyait qu'elle conserve un droit de passage dans les dépôts de DPLC malgré la perte de son statut d'actionnaire – le dossier ne présente pas d'élément univoque faisant apparaître l'existence d'un refus définitif opposé à l'encontre dudit schéma.
254. En effet, d'une part, le 12 novembre 2009, les actionnaires de DPLC ont décidé de surseoir à statuer sur le projet Esso-UCC, en invitant Esso à fournir des précisions sur le schéma d'approvisionnement envisagé.

²⁷² Arrêt de la cour d'appel de Paris du 28 janvier 2009, *Epsé Joué Club*, n° 08/00255.

255. D'autre part, le 11 décembre 2009, les actionnaires ont refusé la demande d'agrément d'Esso, tout en l'invitant expressément à déposer ultérieurement une nouvelle demande. Cette décision, intervenue une semaine après qu'Esso a sollicité un report pour réexaminer son projet de cession en raison d'un acte de violence affectant les dépôts en Corse, ne saurait être qualifiée de concertation anticoncurrentielle visant à évincer un opérateur du marché.
256. Par ailleurs, aucun élément du dossier ne permet de considérer que, après le 11 décembre 2009, Esso a formulé une nouvelle demande pour bénéficier d'un droit de passage dans les dépôts après avoir perdu sa qualité d'actionnaire de DPLC.
257. Par conséquent, la première série de comportements identifiés dans la notification de griefs n'apparaît pas établie.

b) Sur l'insertion d'une règle formelle liant la qualité d'actionnaire de DPLC à celle d'adhérent du contrat de CCM

Sur l'accord de volontés

258. Le 22 mars 2016, un nouveau contrat de CCM a été signé, comportant une clause liant la qualité d'actionnaire de DPLC à celle d'adhérent du contrat de CCM. Par la signature de ce nouveau contrat, Rubis Terminal, Rubis Énergie, TEMF et EG Retail ont exprimé leur volonté commune d'instaurer une règle formelle réservant un droit de passage au sein des dépôts aux seuls actionnaires de DPLC, excluant ainsi de ce bénéfice les opérateurs non-actionnaires.
259. Cette règle formelle est restée inchangée jusqu'à l'adoption, par TEMF, Rubis Terminal et Rubis Énergie, d'un nouvel ensemble contractuel pour le fonctionnement des dépôts lors du comité de direction du 21 juillet 2022²⁷³. Les opérateurs non-actionnaires peuvent ainsi demander, depuis le 1^{er} janvier 2023, à être passeurs de produits au sein des dépôts. Cette modification confirme la volonté de TEMF, Rubis Terminal et Rubis Énergie de mettre un terme à l'accord initial scellé au mois de mars 2016 entre Rubis Terminal, Rubis Énergie, TEMF et EG Retail.

Sur l'objet anticoncurrentiel de l'accord

Sur la teneur des stipulations contractuelles et l'objectif de l'accord

260. La règle liant la qualité d'adhérent au contrat de CCM à celle d'actionnaire de DPLC a été formalisée à l'article 1^{er} du contrat de CCM, qui stipule que « [p]our les sociétés ayant une activité de distribution de produits pétroliers en Corse, l'actionnariat dans DPLC leur donne simultanément le statut d'adhérent au Contrat de Compte Matière. Symétriquement, la perte de ce statut d'actionnaire entraîne la perte du statut d'adhérent au CCM »²⁷⁴. Selon cette disposition, le droit de passage dans les dépôts de DPLC, qui bénéficie aux adhérents du contrat de CCM, est nécessairement lié à la qualité d'actionnaire de DPLC.
261. Les mises en cause contestent cette interprétation en invoquant plusieurs arguments. Tout d'abord, elles soulignent que, depuis le 15 avril 2010, l'article 3 des CGE prévoit

²⁷³ Cotes 13 826 à 13 828.

²⁷⁴ Cote 1461.

expressément pour les opérateurs non-actionnaires le droit d'utiliser les dépôts de DPLC²⁷⁵ et font valoir que, si le statut d'actionnaire dans DPLC permet d'accéder aux dépôts en devenant adhérent du contrat de CCM, cela n'exclut pas qu'un tiers non-actionnaire puisse également se voir attribuer un droit de passage dans les dépôts, conformément aux CGE.

262. Ensuite, elles soutiennent que la modification apportée à l'article 1^{er} du contrat de CCM en 2016 doit s'interpréter à l'aune des autres modifications apportées au contrat et, en particulier, celle apportée à l'article 16 qui interdit la cession du contrat de CCM en l'absence d'accord préalable et écrit des autres parties²⁷⁶. Selon Rubis Terminal et Rubis Énergie²⁷⁷, le nouvel article 16 permettrait la cession du contrat à une société non-actionnaire de DPLC, avec l'accord des autres parties. Dans ce contexte, la modification de l'article 1^{er} ne correspondrait pas, selon elle, à une règle ayant trait aux conditions de l'utilisation des dépôts, mais viserait uniquement à rappeler les liens historiques entre l'adhésion au contrat de CCM et la qualité d'actionnaire. Enfin, les parties précisent que BP dispose d'un droit de passage dans les dépôts de DPLC alors même qu'il n'est pas actionnaire de cette société, ce qui irait à l'encontre de la thèse des services d'instruction selon lesquels la modification de l'article 1^{er} du contrat de CCM viserait à réservé ce droit aux seuls actionnaires de DPLC.
263. Toutefois, il ressort clairement des déclarations de Rubis Terminal et Rubis Énergie que la modification introduite au mois de mars 2016 à l'article 1^{er} du contrat de CCM avait pour objectif de contractualiser la pratique antérieure selon laquelle il fallait être actionnaire de DPLC pour être adhérent du contrat de CCM²⁷⁸. Cette déclaration a été confirmée par TEMF qui a précisé que, contractuellement, la qualité d'adhérent du contrat de CCM était liée à celle d'actionnaire de DPLC et que le fait de quitter l'actionnariat de DPLC faisait perdre cette qualité d'adhérent²⁷⁹.
264. En outre, contrairement à ce que soutiennent les parties, la modification de l'article 3 des CGE, intervenue le 15 avril 2010, ne permet pas à un opérateur non-actionnaire de DPLC de disposer d'un droit de passage dans les dépôts gérés par cette société. Cet article distingue les utilisateurs qui doivent adhérer au contrat de CCM de ceux qui, par exception, peuvent conclure un accord d'approvisionnement avec un autre usager adhérent du contrat de CCM. Selon cette disposition, un tiers non-actionnaire est donc, en principe, systématiquement contraint de conclure un contrat d'approvisionnement avec un adhérent actionnaire de DPLC, qui se trouve être aussi son concurrent direct, pour pouvoir s'approvisionner. Cette situation engendre plusieurs restrictions de concurrence au détriment de l'opérateur non-actionnaire de DPLC (voir, à cet égard, paragraphes 272 et suivants).
265. Par ailleurs, il convient également de relever que le dispositif appliqué à BP déroge aux schémas d'approvisionnement prévu par les CGE et le contrat de CCM, ce dernier liant en 2016 la qualité d'adhérent au contrat de CCM au statut d'actionnaire de DPLC. À cet égard, le groupe Rubis a admis que le statut de BP constituait un écart par rapport à ce qui était

²⁷⁵ Cotes 29 386 à 29 387 (voir aux paragraphes 50 à 60 des observations d'EG) ; cotes 29 555 à 29 560 VC (31 647 VNC) (voir aux paragraphes 218 à 231 des observations de Rubis Énergie) ; cotes 30 214 à 30 219 VC (32 268 VNC) (voir aux paragraphes 216 à 229 des observations de Rubis Terminal) ; cotes 31 164 à 31 166 (voir aux paragraphes 82 à 104 des observations de TEMF).

²⁷⁶ Cote 1469.

²⁷⁷ Cotes 29 568 à 29 569 (voir aux paragraphes 251 à 259 des observations de Rubis Énergie) et cotes 30 226 à 30 227 (voir aux paragraphes 249 à 257 des observations de Rubis Terminal).

²⁷⁸ Cote 3876.

²⁷⁹ Cote 2075.

prévu par le contrat, tandis que TEMF a indiqué ne pas savoir pourquoi BP bénéficiait des avantages du contrat de CCM sans y adhérer, ni être actionnaire de DPLC. De son côté, BP a déclaré, lors de son audition du 11 octobre 2021, que la société Rubis Énergie, dépourvue d'expertise dans la manipulation des carburateurs, lui avait demandé d'assumer le risque qualité en restant propriétaire du produit jusqu'à son entrée dans les dépôts²⁸⁰.

266. Par conséquent, par l'adoption de ce nouveau contrat, Rubis Terminal et les adhérents du contrat de CCM ont exprimé leur volonté commune d'instaurer une règle formelle réservant un droit de passage dans les dépôts aux seuls actionnaires de DPLC, en l'occurrence eux-mêmes, et excluant de ce bénéfice les opérateurs non-actionnaires. Cette règle est restée inchangée jusqu'à l'adoption, par Rubis Terminal, TEMF et Rubis Énergie, d'un nouvel ensemble contractuel pour le fonctionnement des dépôts lors du comité de direction du 21 juillet 2022, qui permet aux opérateurs non-actionnaires de demander, depuis le 1^{er} janvier 2023, à être passeurs de produits au sein des dépôts. Cette modification, entrée en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2023, confirme la volonté de Rubis Terminal, TEMF et Rubis Énergie de mettre un terme à l'accord initial conclu au mois de mars 2016.

Sur le caractère anticoncurrentiel de l'accord

267. S'agissant du contexte juridique et économique dans lequel s'inscrit l'accord, il convient, d'une part, de rappeler que les deux dépôts détenus par DPLC constituent les seuls points de passage pour les produits pétroliers acheminés en Corse et destinés à alimenter les circuits de distribution aval en réseau et hors réseau. Sur ce point, l'Autorité a souligné dans sa décision de concentration n° 09-DCC-94 du 31 décembre 2009 que l'accès aux dépôts pétroliers corses est nécessaire afin de pouvoir s'établir sur le marché de la distribution au détail de carburants. L'Autorité a également précisé dans son avis n° 20-A-11 que ces infrastructures ne sont pas reproductibles dans des conditions économiques raisonnables.
268. D'autre part, comme l'a souligné l'Autorité au paragraphe 112 de cet avis, pour être conformes au droit de la concurrence, les conditions d'accès aux dépôts doivent être objectives, transparentes, et non discriminatoires. Tout verrouillage de l'approvisionnement et du stockage, à l'amont du circuit de distribution, peut ainsi présenter des risques pour la concurrence au niveau aval de la revente des carburants dans les différents réseaux de stations-service et hors réseau.
269. En l'espèce, l'application de l'ensemble contractuel régissant les dépôts, applicable du 1^{er} janvier 2016²⁸¹ au 1^{er} janvier 2023, a conduit à structurer le marché de la distribution de carburants en Corse en deux catégories distinctes d'opérateurs. D'une part, l'opérateur actionnaire de DPLC, qui approvisionne ses produits en Corse à ses propres conditions et peut utiliser les capacités de stockage des dépôts *via* son adhésion au contrat de CCM pour les stocker et les distribuer en Corse. D'autre part, l'opérateur non-actionnaire de DPLC s'approvisionne uniquement en sortie des dépôts corses aux conditions imposées par ses concurrents, sans pouvoir utiliser les capacités de stockage des dépôts pour les besoins de son activité de distribution.
270. En effet, du 1^{er} janvier 2016 jusqu'au 1^{er} janvier 2023, l'adhésion au contrat de CCM, qui prévoit un principe de transit des produits pétroliers de l'entrée à la sortie des deux dépôts de maillage corses par l'intermédiaire d'un chef de file, était réservée aux seuls actionnaires

²⁸⁰ Cotes 2050 et 2051.

²⁸¹ Le contrat de CCM a été modifié le 22 mars 2016, mais prévoit une application rétroactive de ces modifications au 1^{er} janvier 2016, cote 1461.

de DPLC. Les opérateurs non-actionnaires de DPLC se trouvaient ainsi privés de la garantie de disposer d'un droit de passage au sein des dépôts pétroliers, c'est-à-dire de l'assurance que leurs produits soient rachetés à l'entrée, puis revendus à la sortie par le chef de file des dépôts.

271. La règle subordonnant l'adhésion au contrat de CCM à la qualité d'actionnaire de DPLC plaçait donc les opérateurs non-actionnaires en situation de dépendance vis-à-vis des actionnaires de DPLC pour leur approvisionnement, alors même que ces derniers sont leurs concurrents directs. En effet, un opérateur non-actionnaire de DPLC, du fait de la règle contractuelle limitant l'approvisionnement en entrée de dépôts aux seuls actionnaires de DPLC, ne pouvait s'approvisionner, pendant la quasi-totalité de la période infractionnelle retenue, qu'auprès d'un des deux acteurs majeurs de la distribution de carburant en Corse²⁸². Dans un contexte de capacités limitées, tout opérateur non-actionnaire de DPLC dépendait soit de TEMF, soit de Rubis Énergie pour son approvisionnement. Cette situation, au regard du degré de concentration élevé du secteur de la distribution de carburant en Corse²⁸³, est susceptible d'induire un effet de verrouillage du marché et d'entraîner plusieurs distorsions de concurrence au détriment des opérateurs non-actionnaires.
272. En premier lieu, il ressort des pièces du dossier que les actionnaires de DPLC disposent de la faculté, à tout moment, de cesser d'approvisionner les opérateurs tiers souhaitant distribuer leur carburant à l'aval, ce qui est de nature à entraîner leur éviction du marché de détail de la distribution de carburants (voir paragraphe 231). Lors de son audition du 14 décembre 2022, Esso a appelé l'attention sur ce risque, en indiquant rencontrer des difficultés d'approvisionnement en amont et en précisant que son appel d'offres pour une fourniture à la sortie des dépôts corses avait été rejeté par Rubis Énergie pour les approvisionnements pour les années 2022 et 2023. Elle a également souligné que, si elle bénéficiait encore d'un approvisionnement par TEMF, rien ne garantissait que celle-ci ou Rubis Énergie accepteraient de continuer à lui vendre du produit à l'avenir²⁸⁴.
273. Les mises en cause contestent néanmoins la situation de dépendance d'Esso vis-à-vis de ses concurrents directs, soutenant que celle-ci a toujours eu accès au produit pendant la période infractionnelle et que son choix de s'approvisionner en sortie de dépôts était délibéré et motivé, notamment, par sa volonté de se désengager de la logistique de l'approvisionnement et de la gestion des dépôts. Elles avancent également que ce mode d'approvisionnement présente certains avantages, tels que l'absence d'implication dans la gestion logistique des dépôts et l'évitement des coûts qui y sont associés.
274. Toutefois, ces arguments sont inopérants. En effet, la présente analyse porte, compte tenu de la teneur et des objectifs de l'accord ainsi que du contexte juridique et économique dans lequel il s'inscrit, sur la portée anticoncurrentielle d'une règle explicite et générale introduite par la modification du contrat de CCM en 2016, qui réserve l'approvisionnement en entrée de dépôts aux seuls actionnaires de DPLC. Par conséquent, le fait qu'Esso ait opté pour un approvisionnement en sortie de dépôts dès 2010 est, en soi, sans incidence sur l'appréciation de la pratique en cause. Il en va de même pour les modalités d'approvisionnement antérieures à la cession de ses actions dans DPLC. Le caractère anticoncurrentiel de cette règle réside dans l'interdiction faite à un opérateur désireux de bénéficier des avantages induits par le

²⁸² L'opérateur non-actionnaire pouvait également s'approvisionner auprès d'EG Retail, lorsque celle-ci était actionnaire de DPLC.

²⁸³ Voir, à cet égard, avis n° 20-A-11 du 17 novembre 2020 relatif au niveau de concentration des marchés en Corse et son impact sur la concurrence locale, et plus particulièrement le paragraphe 31.

²⁸⁴ Cote 13 691 VC (23 761 VNC).

contrat de CCM de le faire, pour des motifs qui lui sont propres, indépendamment des choix effectués par Esso.

275. À titre surabondant, il convient de relever que, quelle que soit la stratégie d'approvisionnement d'Esso, les pièces du dossier font apparaître la dépendance d'Esso vis-à-vis de ses concurrents pour son approvisionnement.
276. Si Esso a toujours pu, depuis 2016, s'approvisionner en sortie de dépôts, il convient toutefois de relever que, chaque année de 2018 à 2022, un seul actionnaire de DPLC a accepté de répondre à son appel d'offres. En conséquence, Esso n'a pas bénéficié, durant cette période, d'une mise en concurrence effective de ses fournisseurs potentiels pour son approvisionnement en Corse.
277. Ainsi, pour les années 2018 et 2020, Esso a été contrainte de renouveler son contrat d'approvisionnement avec Rubis Énergie, déjà fournisseur en 2016, 2017 et 2019, dans la mesure où TEMF n'a pas répondu à ses appels d'offres. En 2019, bien que TEMF ait partiellement répondu à la consultation, son offre ne couvrait pas les essences, ce qui a constraint Esso à s'approvisionner une nouvelle fois auprès de Rubis Énergie. De la même manière, en 2021 et 2022, en raison de l'absence de toute proposition contractuelle de la part de Rubis Énergie (que ce soit sous forme de contrat d'achat net ou de contrat d'échange), Esso ne pouvait se tourner que vers TEMF pour assurer son approvisionnement.
278. À cet égard, l'affirmation des mises en cause selon laquelle Esso aurait disposé d'un réel pouvoir de négociation doit être relativisée. Plusieurs éléments attestent, au contraire, des difficultés rencontrées par Esso dans le cadre des appels d'offres qu'elle mettait en place :
 - dans un courriel interne du 5 juillet 2019 relatif aux écarts constatés sur les prix de revente dans son réseau de stations-service, Esso attribue en partie ces écarts au niveau élevé des prix pratiqués par Rubis Énergie, estimant que ces conditions tarifaires faussent la concurrence et pourraient même avoir pour effet de la contraindre à se retirer du marché. Elle y souligne également que les coûts d'approvisionnement étaient exceptionnellement élevés cette année-là et que les livraisons étaient souvent limitées en volume par des contingentements²⁸⁵ ; et,
 - lors de son audition du 9 juin 2021, Esso a confirmé que les prix d'achat élevés imposés par Rubis Énergie ne permettaient pas à la société Négoce Réseau Corse (ci-après « NRC »), filiale de Ferrandi, de proposer des prix compétitifs sur le marché de détail par rapport aux concurrents. Elle a également précisé que, pour faire face à cette situation, des soutiens commerciaux avaient dû être mis en place en 2019²⁸⁶.
279. Par ailleurs, les échanges intervenus entre Esso et Ferrandi entre le 1^{er} et le 23 septembre 2020 révèlent l'existence de difficultés récurrentes dans l'approvisionnement auprès de Rubis Énergie durant l'année 2020²⁸⁷. Dans ces échanges, Esso sollicitait des retours circonstanciés sur les conséquences de ces dysfonctionnements pour les clients finaux, en évoquant notamment des incidents répétés liés à l'approvisionnement ainsi qu'à des problèmes techniques affectant les dépôts. Elle faisait également état de discussions à venir avec Rubis Énergie pour la fin d'année 2020 et l'année 2021²⁸⁸, et insistait sur la

²⁸⁵ Cote 4887.

²⁸⁶ Cote 11 060.

²⁸⁷ Cotes 4945 à 4948 VC (25 279 VNC).

²⁸⁸ Cote 4947.

nécessité de disposer d'éléments factuels précis afin de cibler les points problématiques²⁸⁹. Elle qualifiait, par ailleurs, la prestation de Rubis Énergie en 2020 de médiocre²⁹⁰, tout en soulignant l'importance de ces retours d'expérience pour les prochaines négociations commerciales relatives à l'approvisionnement en sortie des dépôts de Lucciana et d'Ajaccio²⁹¹.

280. Par ailleurs, Esso a expliqué aux services d'instruction qu'il rencontrait des difficultés lors des dernières négociations de ses modalités d'approvisionnement relatives à la saisonnalité d'été. En effet, pour l'année 2022, TEMF a refusé la demande de saisonnalité, telle que formulée par Esso dans son appel d'offres du 12 octobre 2021²⁹². Concrètement, Esso négocie la saisonnalité d'été par une répartition des volumes demandés, en principe, sur la base des coefficients mensuels communiqués par le CPDP, ce qui revient à une répartition en pourcentage des volumes distribués selon le mois de l'année²⁹³. Or, pour l'année 2022, TEMF a proposé uniquement de l'inclure dans la tolérance opérationnelle de plus ou moins 10 %, contractuellement applicable pour tous les volumes prévisionnels²⁹⁴. En d'autres termes, les volumes dépassant cette fourchette doivent être achetés dans le cadre de contrats *spot*, dont la conclusion n'est pas garantie. Ce point a été confirmé par Esso aux services d'instruction, en ces termes : « *[p]our 2022, il est à craindre en raison du refus de la saisonnalité d'été de TOTAL que nous soyons en dépassement [des volumes prévus par le contrat] et que nous devions acheter en spot* »²⁹⁵. Au surplus, Esso a précisé que « *la saisonnalité devient de plus en plus un élément "clé" de la négociation du contrat. Plus spécifiquement pour la Corse, l'enjeu est aussi récent* »²⁹⁶ (soulignement ajouté).
281. En deuxième lieu, même si, s'agissant d'une restriction par objet, il n'est pas nécessaire de démontrer que la pratique en cause a entraîné une hausse du prix de l'approvisionnement pour les non-actionnaires, il convient de noter que les actionnaires de DPLC sont susceptibles d'imposer des conditions tarifaires défavorables aux opérateurs non-actionnaires. À cet égard, un actionnaire de DPLC supporte des frais de passage dans les dépôts, acquittés auprès du chef de file, et facture ensuite, à sa convenance, une marge à son distributeur, tandis qu'un approvisionneur non-actionnaire supporte à la fois les frais de passage, ainsi qu'une marge commerciale de la part de l'adhérent du contrat de CCM, nécessairement actionnaire, auprès duquel il choisit de conclure un contrat d'approvisionnement. Cette marge commerciale s'ajoute donc à celle que l'approvisionneur non-actionnaire facturera par la suite au réseau de distribution.
282. Les éléments du dossier attestent qu'Esso s'est vu appliquer des conditions d'achat moins favorables en sortie de dépôts que celles appliquées aux filiales de TEMF et de Rubis Énergie. Ainsi, cette dernière a facturé une « *commission* » [confidentiel] supérieure à Esso par rapport à celle qu'elle a appliquée à Vito. TEMF a également appliqué un niveau de

²⁸⁹ Cote 4948.

²⁹⁰ Cote 4946 VC (25 279 VNC).

²⁹¹ Cote 4945.

²⁹² Cotes 3991 et 4040 VC (23 697 VNC).

²⁹³ Cotes 4040 VC (23 697 VNC), 4110, 4155, 4197, 4242, 4278, 4314, 4351, 4389, 4404 et 4442. Voir sur ce point l'article 2 des contrats d'approvisionnement, par exemple, cote 4173.

²⁹⁴ Cotes 4045, 4053 et 4862.

²⁹⁵ Cote 4647 VC (23 747 VNC).

²⁹⁶ *Ibid.*

marge plus élevé lors de la revente de ses produits à Esso par rapport à celui qu'elle a appliqué à sa filiale TEMC, comme cela ressort du Tableau 1 ci-après.

Tableau 1 – Marges brutes appliquées par TEMF à Esso et à TEMC en 2021

Marge brute HT en €/m ³ par type de produit en 2021	Ajaccio				Lucciana			
	SP95	Gazole	GNR	FOD ²⁹⁷	SP95	Gazole	GNR	FOD
ESSO	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]
TEMС	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]	[conf.]

Sources : cotes 4581 à 4582

283. TEMF et Rubis Énergie tentent de justifier le niveau des marges appliquée aux ventes en sortie de dépôts à Esso par la nécessité de couvrir financièrement les risques pris en tant qu'approvisionneur. Pour TEMF, la marge appliquée à Esso couvre certaines évolutions de coûts, qui ne sont pas actualisées en cours de contrat d'approvisionnement²⁹⁸ tandis que pour Rubis Énergie, sa « *commission* » est une rémunération pour « *le risque supporté lié notamment à l'exposition aux variations des prix des produits en stock* »²⁹⁹.
284. La répercussion de tels coûts n'est pas anticoncurrentielle en soi, qu'ils soient intégrés dans la marge brute de l'approvisionneur (comme cela est le cas pour TEMF) ou qu'ils constituent une commission sur le prix de vente (comme cela est le cas pour Rubis Énergie).
285. Toutefois, il ressort des éléments du dossier que les montants répercutés sur le seul prix de vente à Esso sont plus élevés, à l'exception de l'année 2020, que ceux appliqués respectivement à Vito et à TEMC, ce qui a pour effet de renchérir le coût d'approvisionnement en sortie de dépôts pour Esso, par rapport à ses concurrents. Si un risque financier peut exister en lien avec les fluctuations du prix des produits en stock, un tel risque devrait, en principe, être réparti de manière homogène aussi bien sur les différentes filiales des actionnaires de DPLC que sur Esso. À cet égard, il doit d'ailleurs être relevé que Rubis Énergie a indiqué, dans un courrier du 2 mars 2022 adressé au président du conseil exécutif de Corse, que chaque opérateur retrouve la pleine propriété de son produit à la sortie des dépôts, contre paiement de frais de passage identiques pour tous³⁰⁰. Or, les conditions tarifaires effectivement appliquées à Esso traduisent, de facto, une différenciation injustifiée au détriment d'un opérateur non-actionnaire de DPLC, en contradiction avec les principes énoncés dans ce courrier.
286. Même si le taux de marge appliquée par TEMF à TEMC ou à Esso représente une faible part du prix de vente final du produit (tels que le SP95 ou le gazole), cette présentation différente du taux de marge, proposée par TEMF, par rapport à un chiffre en euros/m³, ne confirme pas moins l'existence d'une marge appliquée à Esso, qui va se cumuler avec la marge ultérieurement pratiquée par Esso auprès de Ferrandi. S'agissant de la marge pratiquée par

²⁹⁷ Fioul Domestique.

²⁹⁸ Cotes 4579 à 4580.

²⁹⁹ Cotes 29 533 VC (31 624 VNC) et 30 194 VC (32 248 VNC).

³⁰⁰ Cote 30 802.

Rubis Énergie auprès d'Esso, même si ce montant ne constitue pas la marge brute comptable de Rubis Énergie, il demeure un coût effectivement supporté par Esso lors de l'achat des produits en sortie de dépôts qui, au regard des éléments du dossier, reste de surcroît nettement supérieur à celui supporté par Vito. Par ailleurs, il n'y a pas lieu de corriger ce montant de « *commission* » appliquée sur le prix de vente à Esso, en fonction du niveau de la marge brute de Rubis Énergie, dès lors qu'il s'agit d'un montant fixe qu'Esso supporte indépendamment des variations du cours des produits pétroliers.

287. En outre, la circonstance que la marge brute comptable de Rubis Énergie ne se confond pas avec la « *commission* » facturée à Esso et qu'elle puisse subir des fluctuations, en raison de l'évolution du cours des produits pétroliers stockés dans les dépôts, n'a pas d'incidence sur les constats établis par la notification de griefs. En effet, si les marges brutes comptables de Rubis Énergie peuvent s'avérer négatives, cette situation est limitée à certains mois de l'année et n'empêche pas Rubis Énergie d'être rentable sur l'ensemble d'une année.
288. Rubis Énergie produit une étude économique en vue de montrer que sa marge brute comptable peut parfois être plus faible pour ses ventes à Esso que pour celles à Vito³⁰¹, en s'appuyant sur la seule année 2020. Or, cette période a été affectée par la crise sanitaire, avec une réduction drastique des volumes d'achats d'Esso. En prenant l'année 2019 comme référence, la marge brute comptable moyenne réalisée par Rubis Énergie est supérieure de près de [confidentiel] % pour le SP95 et près de [confidentiel] % pour le gazole pour les ventes à Esso par rapport à celles à Vito.

Tableau 2 – Comparaison de la marge brute comptable de Rubis Énergie pour les ventes à Esso et à Vito pour l'année 2019

Moyenne sur l'année 2019 (montant en € /m ³)	VITO	ESSO	Écart moyen
SP95	[confidentiel]	[confidentiel]	[confidentiel]
Gazole	[confidentiel]	[confidentiel]	[confidentiel]

Source : cote 4617 - retraitement par l'Autorité

289. En ce qui concerne les arguments des parties sur l'absence de lien de causalité entre les désavantages dans la concurrence supportée par Ferrandi par rapport aux réseaux de marque Vito et TotalEnergies et les restrictions d'accès aux dépôts de DPLC ne sont pas de nature à remettre en cause le caractère anticoncurrentiel des pratiques en cause, dès lors que, s'agissant d'une restriction par objet, il n'est pas nécessaire d'apprécier leurs effets réels sur le distributeur Ferrandi et les consommateurs finaux.
290. En troisième lieu, l'approvisionnement en sortie de dépôts, auprès d'un adhérent du contrat de CCM, s'accompagne de règles différentes quant au niveau des prélèvements en volume qui peuvent être effectués. En effet, l'opérateur non-actionnaire de DPLC doit respecter le prévisionnel et, en cas de dépassement, doit compter sur la souplesse de son approvisionneur dans le cadre de son contrat d'approvisionnement, ou sur les contrats supplémentaires *spots*

³⁰¹ Cotes 29 934 et 29 935 VC (31 979 et 31 980 VNC) (voir pièce n° 16 des annexes aux observations de Rubis Énergie, points 18 et 19, tableau 1, figures 2 et 3) et 30 572 à 30 573 VC (32 581 et 32 682 VNC) (voir pièce n° 14 des annexes aux observations de Rubis Terminal, points 18 et 19, tableau 1, figures 2 et 3).

à des conditions pouvant être moins favorables que son contrat d'approvisionnement. En revanche, tant que n'est pas mise en œuvre une mesure de contingentement, l'adhérent peut se fournir de manière illimitée aux conditions tarifaires prévues par le contrat de CCM.

291. Sur ce point, si les requérantes font valoir qu'Esso a le plus souvent prélevé moins de produits que ce qui a été inscrit au prévisionnel, et n'a pas été limitée dans ses approvisionnements, même en cas de dépassement, ces éléments ne remettent pas en cause l'existence de la règle rappelée au paragraphe précédent, qui peut potentiellement défavoriser le distributeur qui s'approvisionne en sortie de dépôts. En effet, s'agissant d'une restriction par objet, l'Autorité n'a pas à démontrer l'existence d'effets réels résultant de la mise en œuvre de cette règle sur la période infractionnelle. À cet égard, il peut être rappelé qu'il est de jurisprudence constante qu'il n'appartient pas aux concurrents, que ce soit par un accord anticoncurrentiel ou par un abus de position dominante, de décider de la structure du marché³⁰².
292. Par ailleurs, la règle de répartition du stock pompageable en cas de contingentement est potentiellement défavorable à l'opérateur qui s'approvisionne en sortie de dépôts, dans le cas particulier où un contingentement intervient alors que ledit opérateur a changé de fournisseur. Jusqu'en 2021, le contrat de CCM définissait la méthode de répartition du stock pompageable en période de contingentement en attribuant à chaque adhérent un droit d'enlèvement pour un produit donné, calculé en fonction du volume total de ses sorties au cours des douze derniers mois. Lorsqu'un adhérent approvisionne Esso sur deux années successives, les droits d'enlèvement de cet adhérent sur l'année n+1 sont calculés en fonction du volume de produits sortis par cet adhérent sur l'année n, y compris les volumes de produits vendus à Esso.
293. Lorsqu'Esso change de fournisseur, le calcul des droits d'enlèvements du fournisseur est toujours effectué sur le volume global de l'année précédente, qui n'incluait pas de ventes à Esso. Dans ce cas, les deux opérateurs doivent se répartir un quota d'enlèvement uniquement calculé sur les besoins d'un seul, en l'occurrence de l'adhérent, ce qui peut jouer au détriment d'Esso. Rubis Énergie a confirmé ce constat en indiquant que « [l]es volumes ESSO sont pris en compte dans les volumes de TMF [...]. Si ESSO qui fait un appel d'offre annuel reste avec le même fournisseur d'une année sur l'autre, en cas de contingentement, il n'y a pas de problème de prise en compte des sorties de l'année n-1 puisqu'ESSO, dans ce cas, était déjà client du même fournisseur. S'il change de fournisseur, qu'il passe de RUBIS à TMF ou l'inverse, on se base sur le volume global de l'année n-1 qui n'inclut pas ESSO, et ESSO il doit se débrouiller avec cette règle »³⁰³.
294. En conclusion, compte tenu du caractère incontournable des dépôts pétroliers détenus par DPLC pour l'exercice d'une activité de distribution de carburants en Corse, les conditions d'adhésion au contrat de CCM, qui garantit un droit de passage par ces dépôts, doivent être objectives, transparentes et non discriminatoires. Or, jusqu'au 1^{er} janvier 2023, les opérateurs non-actionnaires souhaitant bénéficier des avantages liés au fonctionnement du contrat de CCM devaient, en vertu des stipulations contractuelles, obtenir la qualité d'actionnaire en passant par une procédure d'agrément dépourvue de tout critère défini. En outre, les statuts de DPLC prévoient que les actionnaires en place pouvaient refuser

³⁰² Voir, en ce sens, arrêt de la Cour de justice du 19 avril 2012, *Tomra e.a./Commission*, C-549/10 P, point 42 ; et arrêt du Tribunal du 18 septembre 2024, *Google et Alphabet/Commission (Google AdSense for Search)*, T-334/19, point 596.

³⁰³ Cotes 11 081 à 11 082 VC (23 388 VNC).

discréditionnairement toute demande d'entrée d'un nouvel actionnaire, sans avoir à motiver leur décision. Le fait que BP ait pu bénéficier d'avantages similaires à ceux du contrat de CCM sans être actionnaire de DPLC démontre que l'entrée au capital de la structure n'était pas une condition nécessaire à la pérennité du fonctionnement mutualisé prévu par le contrat de CCM. D'ailleurs, les actionnaires de DPLC ont décidé d'ouvrir l'utilisation des capacités de stockage des dépôts aux tiers non-actionnaires à compter du 1^{er} janvier 2023, en dissociant la qualité d'adhérent au contrat de CCM de celle d'actionnaire de DPLC.

295. Dès lors, les pratiques en cause constituent une restriction de concurrence par objet au sens de l'article 101, paragraphe 1, du TFUE et de l'article L. 420-1 du code de commerce. Toutefois, il convient d'examiner si cette restriction peut bénéficier d'une exemption au titre de l'article 101, paragraphe 3, du TFUE et de l'article L. 420-4 du code de commerce.

Sur l'octroi d'une exemption individuelle

296. Les sociétés Rubis Énergie et Rubis Terminal soutiennent que la restriction de concurrence induite par les pratiques en cause, à supposer qu'elle existe, doit, en toute hypothèse, être exemptée sur le fondement de l'article 101, paragraphe 3, du TFUE et de l'article L. 420-4 du code de commerce.
297. Dans ce contexte, d'une part, l'article 101, paragraphe 3, du TFUE dispose que les dispositions du paragraphe 1 peuvent être déclarées inapplicables à tout accord ou catégorie d'accords entre entreprises, à toute décision ou catégorie de décisions d'associations d'entreprises et à toute pratique concertée ou catégorie de pratiques concertées, qui contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, et sans : a) imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs, b) donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence.
298. D'autre part, l'article L. 420-4 du code de commerce dispose que « [n]e sont pas soumises aux dispositions des articles L. 420-1 et L. 420-2 les pratiques : [...] 2° Dont les auteurs peuvent justifier qu'elles ont pour effet d'assurer un progrès économique, y compris par la création ou le maintien d'emplois, et qu'elles réservent aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, sans donner aux entreprises intéressées la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause. Ces pratiques qui peuvent consister à organiser, pour les produits agricoles ou d'origine agricole, sous une même marque ou enseigne, les volumes et la qualité de production ainsi que la politique commerciale, y compris en convenant d'un prix de cession commun ne doivent imposer des restrictions à la concurrence, que dans la mesure où elles sont indispensables pour atteindre cet objectif de progrès ».
299. Pour justifier l'octroi d'une exemption sur le fondement des dispositions précitées, Rubis Énergie et Rubis Terminal font valoir que :
- l'identité entre la qualité d'actionnaire et celle d'usager des dépôts a permis des gains d'efficacité importants tenant à l'implication des actionnaires dans la gestion des dépôts ;
 - cette organisation était nécessaire s'agissant d'installations classées à forts enjeux de responsabilité dans un contexte marqué par de graves problèmes de sécurité ;
 - il n'y a pas eu de restriction de concurrence compte tenu de la possibilité de s'approvisionner en sortie de dépôts ; et,

- cette organisation n'a eu aucun impact négatif sur les consommateurs en Corse.
300. Toutefois, sur ce point, Rubis Énergie et Rubis Terminal se contentent de procéder par affirmation et ne démontrent pas que les conditions d'adhésion au contrat de CCM, qui garantit un droit de passage par ces dépôts, ont permis aux actionnaires, notamment sur la période en cause, de consentir les investissements nécessaires au fonctionnement des dépôts, dont il n'est pas contesté qu'il s'agit d'installations classées Seveso³⁰⁴. Il n'est pas davantage établi que l'identité entre la qualité d'actionnaire des dépôts et celle d'adhérent au contrat de CCM était justifiée par les contraintes d'exploitation d'un tel type d'installation, y compris dans le contexte de problèmes de sécurité. En tout état de cause, les explications fournies par Rubis Énergie et Rubis Terminal se trouvent contredites par le fait que, d'une part, la société BP a pu bénéficier du contrat de CCM sans être actionnaire des dépôts et, d'autre part, la clause litigieuse a été supprimée depuis le 1^{er} janvier 2023 sans que le fonctionnement des dépôts s'en trouve affecté.
301. La réunion de l'ensemble des conditions posées par le droit national et par le droit de l'Union n'étant pas démontrée, le dispositif d'exemption individuelle ne peut donc s'appliquer.

E. SUR L'IMPUTABILITÉ

1. PRINCIPES APPLICABLES

302. Il résulte d'une jurisprudence constante que l'article L. 420-1 du code de commerce et l'article 101 du TFUE visent les infractions commises par des entreprises. La notion d'entreprise doit être comprise comme désignant une unité économique, même si, du point de vue juridique, celle-ci est constituée de plusieurs personnes physiques ou morales. C'est cette entité économique qui doit, lorsqu'elle enfreint les règles de concurrence, répondre de cette infraction, conformément au principe de responsabilité personnelle³⁰⁵. Ces solutions jurisprudentielles sont fondées sur le fait qu'en l'absence d'autonomie de la société filiale par rapport à la société mère, ces deux sociétés font partie d'une même unité économique et, partant, forment une seule entreprise au sens du droit de la concurrence.
303. En droit interne comme en droit de l'Union, au sein d'un groupe de sociétés, le comportement d'une filiale peut être imputé à la société mère lorsque, bien qu'ayant une personnalité juridique distincte, cette filiale ne détermine pas de façon autonome son comportement sur le marché, mais applique pour l'essentiel les instructions qui lui sont données par la société mère, eu égard aux liens économiques, organisationnels et juridiques qui unissent ces deux entités³⁰⁶.
304. Dans le cas particulier où une société mère détient, directement ou indirectement, la totalité ou la quasi-totalité du capital de sa filiale auteur d'un comportement infractionnel, il existe

³⁰⁴ Directive 2012/18/UE du 4 juillet 2012, concernant la maîtrise des dangers liés aux accidents majeurs impliquant des substances dangereuses (dite directive « SEVESO 3 »), JOUE, 2012, L 197, p. 1.

³⁰⁵ Arrêts de la Cour de justice du 10 septembre 2009, *Akzo Nobel*, C-97/08 P, points 55 et 56 ; du 20 janvier 2011, *General Química*, C-90/09 P, point 36. Voir, également, l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 29 mars 2012, *Lacroix Signalisation*, n° 2011/01228, pages 18 et 20.

³⁰⁶ Arrêts de la Cour de justice du 10 septembre 2009, *Akzo Nobel*, C-97/08 P, point 58 ; du 20 janvier 2011, *General Química*, C-90/09 P, point 37. Voir, également, l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 29 mars 2012, *Lacroix Signalisation*, n° 2011/01228, pages 18 et 19.

une présomption réfragable selon laquelle cette société mère exerce effectivement une influence déterminante sur le comportement de sa filiale. Dans ce cas de figure, l'Autorité sera en mesure de considérer la société mère comme tenue solidairement au paiement de l'amende infligée à sa filiale, à moins que cette société mère, à laquelle il incombe de renverser cette présomption, apporte des éléments de preuve suffisants de nature à démontrer que sa filiale se comporte de façon autonome sur le marché³⁰⁷.

305. Pour renverser cette présomption, les parties doivent apporter tout élément relatif aux liens économiques, organisationnels et juridiques unissant la filiale en question à la société mère de nature à démontrer qu'elles ne constituaient pas une entité économique unique³⁰⁸. À cet égard, la circonstance qu'une société mère soit une holding non opérationnelle assurant une direction financière en coordonnant, notamment, les investissements financiers au sein du groupe, ou encore que la filiale dispose de sa propre direction locale et de ses propres moyens, ne suffit pas à exclure l'exercice d'une influence déterminante sur ses filiales, au sens de la jurisprudence³⁰⁹.
306. Il n'est pas exigé, pour imputer à une société mère les actes commis par sa filiale, de prouver que la société mère a été directement impliquée dans les pratiques, ou même eu connaissance des comportements incriminés. Ainsi que le relève le juge de l'Union, « *[c]e n'est donc pas une relation d'instigation relative à l'infraction entre la société mère et sa filiale ni, à plus forte raison, une implication de la première dans ladite infraction, mais le fait qu'elles constituent une seule entreprise au sens de l'article [101 du TFUE] qui habilite la Commission à adresser la décision imposant des amendes à la société mère d'un groupe de sociétés* »³¹⁰.
307. Si une société mère ne détient pas, directement ou indirectement par le biais d'une société interposée, la totalité ou la quasi-totalité du capital de sa filiale auteure d'un comportement infractionnel, il est nécessaire de vérifier qu'elle exerce effectivement une influence déterminante sur le comportement de sa filiale et, en particulier, un pouvoir de direction sur celle-ci³¹¹. Dans un tel cas, afin d'établir si une filiale détermine de façon autonome son comportement sur le marché, il convient de prendre en compte l'ensemble des éléments pertinents propres aux circonstances de l'espèce, relatifs aux liens économiques, organisationnels et juridiques qui unissent la filiale à la société mère, tels que les liens capitalistiques, l'identité des dirigeants, l'existence d'un pouvoir de décision de la société mère sur sa filiale, les instructions, directives ou sujétions imposées à la filiale ou encore la définition de la stratégie commerciale par la société mère. À cet égard la jurisprudence

³⁰⁷ Arrêt de la Cour de justice du 10 septembre 2009, *Akzo Nobel*, C-97/08 P, points 60 et 61. Voir, également, l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 29 mars 2012, *Lacroix Signalisation*, n° 2011/01228, page 19.

³⁰⁸ Arrêt de la Cour de justice du 29 septembre 2011, *Elf Aquitaine*, C-521/09, point 65. Voir, également, l'arrêt de la Cour de cassation du 18 octobre 2017, n° 16-19120.

³⁰⁹ Arrêt de la Cour de cassation du 18 octobre 2017, n° 16-19120. Voir également, en ce sens, les arrêts du Tribunal du 15 juillet 2015, *HIT Groep BV/Commission*, T-436/10, points 140 et suivants ; du 8 octobre 2008, *Schunk et Schunk Kohlenstoff-Technik/Commission*, T-69/04, point 63 ; du 13 juillet 2011, *Shell Petroleum e.a./Commission*, T-38/07, point 70 et jurisprudence citée, et du 29 juin 2012, *E.ON Ruhrgas et E.ON/Commission*, T-360/09, point 283.

³¹⁰ Arrêts du Tribunal du 12 décembre 2007, *Akzo Nobel e.a./Commission*, T-112/05, point 58 ; du 27 octobre 2010, *Alliance One International e.a./Commission*, T-24/05, point 169.

³¹¹ Arrêt du Tribunal du 13 juillet 2011, T-141/07, *General Technic-Otis Sàrl*, point 58.

précise que lesdits éléments peuvent varier selon les cas et ne sauraient donc faire l'objet d'une énumération exhaustive³¹².

308. Enfin, en présence d'un ou plusieurs actionnaires minoritaires, lorsqu'il est démontré, sur la base d'un ensemble d'éléments factuels, que deux sociétés mères, bien que leurs participations au capital puissent être inégales, exercent effectivement une influence déterminante conjointe sur l'entreprise commune ayant commis l'infraction, il est possible de mettre en cause les trois entités³¹³ : l'entreprise commune et ses deux sociétés mères.

2. APPLICATION AU CAS D'ESPÈCE

309. Seront successivement examinées l'imputabilité des pratiques à EG Group (a), au groupe Rubis (b) et au groupe TotalEnergies (c).

a) Sur l'imputabilité des pratiques à EG Group

310. EG Group et EG Retail soutiennent que la société EG Group ne peut se voir imputer les pratiques en tant que société mère ayant exercé une influence déterminante sur la société EG Retail, dans la mesure où EG Group ne détient EG Retail que depuis le 17 novembre 2016³¹⁴.
311. En l'espèce, il ressort des pièces du dossier que EG Group détient effectivement l'intégralité du capital de EG Retail, société auteure des pratiques, depuis le 17 novembre 2016, à la suite d'une fusion d'EFR Group et EuroGarage, créant ensemble EG Group.
312. Or, il ressort de la jurisprudence qu'une société mère ne peut se voir imputer le comportement infractionnel de sa filiale que lorsqu'il y a une identité temporelle, totale ou partielle, entre l'unité économique formée par la société mère et sa filiale, d'une part, et les dates de la participation de la filiale à l'infraction, d'autre part. Le comportement infractionnel de la filiale ne peut donc être imputé à la société mère que pour la durée de cette identité temporelle³¹⁵.
313. Par conséquent, il y a lieu de retenir la responsabilité de EG Group en qualité de société mère de EG Retail du 17 novembre 2016 au 16 octobre 2017, date à laquelle EG Retail a quitté l'actionnariat de DPLC.

b) Sur l'imputabilité des pratiques aux entités du groupe Rubis

314. À titre liminaire, comme rappelé au paragraphe 13 ci-avant, pendant toute la durée de l'infraction, Rubis Énergie était détenue à 100 % par la société Rubis SCA³¹⁶. En outre,

³¹² Arrêt de la Cour du 29 septembre 2011, *Elf Aquitaine SA/Commission*, C-521/09 P, point 58.

³¹³ Arrêt du Tribunal, *Alliance One International*, T-24/05, points 34 et 165 (confirmée par l'arrêt de la Cour, C-628/10 P et C-14/11 P, point 101) ; du 24 juin 2015, *Fresh Del Monte Produce/Commission* et *Commission/Fresh Del Monte Produce*, C-293/13 P et C-294/13 P, point 78 ; du 16 décembre 2010, *AceaElectrabel Produzione/Commission*, C-480/09 P, point 64.

³¹⁴ Cote 20 844.

³¹⁵ Arrêt de la Cour d'appel de Paris du 23 mai 2017, *Laita*, n° 15/08224, points 137 et suivants.

³¹⁶ Document d'enregistrement universel de Rubis SCA, 2022, p. 284.

depuis le 30 avril 2020, le capital de Rubis Terminal est détenu à hauteur de 99,8 % par Rubis Terminal Infra, elle-même détenue indirectement à hauteur de 55 % par Rubis SCA et 45 % par ISQ³¹⁷. Jusqu'à cette date, Rubis Terminal était détenue à hauteur de 99,8 % par Rubis SCA.

315. Au regard de la jurisprudence rappelée aux paragraphes 304 à 308 ci-avant, afin d'examiner l'imputabilité des pratiques aux différentes entités du groupe Rubis, il convient de distinguer entre, d'une part, l'imputabilité des pratiques mises en œuvre par Rubis Énergie et Rubis Terminal à Rubis SCA pendant la période où cette dernière détenait la totalité ou la quasi-totalité de leur capital, et, d'autre part, l'imputabilité des pratiques mises en œuvre par Rubis Terminal à Rubis SCA et ISQ, au cours de la période de contrôle conjoint de Rubis Terminal par ces dernières à compter du mois d'avril 2020.

Sur l'imputabilité à Rubis SCA des pratiques mises en œuvre par Rubis Énergie et Rubis Terminal au cours de la période de détention la quasi-totalité de leur capital

316. À titre liminaire, on rappellera que Rubis Énergie était une filiale à 100 % de Rubis SCA pendant toute la période infractionnelle retenue dans la notification de griefs, tandis que le capital de Rubis Terminal était détenu à hauteur de 99,8 % par Rubis SCA jusqu'au 29 avril 2020. La présomption selon laquelle la société mère Rubis SCA exerce une influence déterminante sur le comportement de ses filiales s'applique donc, en l'espèce, pendant toute la durée des pratiques s'agissant de Rubis Énergie et jusqu'au 29 avril 2020 s'agissant de Rubis Terminal.
317. Rubis SCA tente de renverser cette présomption en faisant valoir que ses filiales, bien qu'étant entièrement détenues par elle sur ces périodes, sont autonomes en raison de leur structure organisationnelle décentralisée qui leur accorde une autonomie importante dans la gestion de leurs activités. Rubis SCA ajoute que ses filiales ont leurs propres équipes de direction qui prennent des décisions sans intervention directe de sa part. S'agissant spécifiquement de Rubis Énergie, Rubis SCA précise que sa filiale tire principalement ses revenus des ventes intragroupes, de sorte que son modèle économique est distinct des opérations de commercialisation ou de distribution de carburants sur le marché concerné, et qu'elle a ses propres activités commerciales qui ne sont pas sous le contrôle direct de sa mère³¹⁸.
318. En l'espèce, les éléments de preuve apportés par la société Rubis SCA ne permettent pas de renverser la présomption d'influence déterminante que celle-ci exerce sur ses filiales Rubis Énergie et Rubis Terminal pendant les périodes de contrôle exclusif de celles-ci.
319. En premier lieu, la circonstance que Rubis SCA soit une société holding non opérationnelle, détenant un nombre important de filiales, n'est pas en elle-même suffisante pour renverser la présomption, comme le rappellent avec constance les juridictions nationales comme celles de l'Union³¹⁹. En effet, l'imputation du comportement infractionnel d'une filiale à sa société mère ne requiert pas que la société mère dispose d'une compétence technique lui permettant d'interférer dans le domaine spécifique ayant fait l'objet de l'infraction.

³¹⁷ Document d'enregistrement universel de Rubis SCA, 2020, p. 3, 28, 29, et 220.

³¹⁸ Cotes 30 839 à 30 848.

³¹⁹ Com. 18 octobre 2017, pourvoi n° 16-19.120 ; CJUE, 5 mars 2015, C-93/13 P et C-123/13 P, Commission e.a. / Versalis e.a, point 43.

320. En second lieu, l'application au sein du groupe d'un modèle d'organisation décentralisée avec un fort pouvoir de délégation aux filiales ne constitue pas en elle-même un élément de preuve susceptible de démontrer l'autonomie de ces dernières en raison du fait, d'une part, que ce modèle tend à établir l'existence d'une stratégie définie au niveau de la société mère appliquée par les filiales, traduisant ainsi une influence déterminante de la holding sur ces dernières, et, d'autre part, que le caractère effectif de la délégation est relatif. À cet égard, le document d'enregistrement universel de Rubis SCA de 2022 indique que « *[c]e modèle managérial confère à chaque responsable de site industriel ou de filiale une large autonomie dans la gestion de son activité ; une telle délégation de responsabilité étant cependant étroitement liée, d'une part, au respect de procédures mises en place en matière d'information comptable et financière et de suivi des risques et, d'autre part, au contrôle régulier des directions concernées de Rubis SCA* »³²⁰.
321. Dès lors, la circonstance, au demeurant non étayée, que Rubis Terminal (jusqu'au 29 avril 2020) et Rubis Énergie aurait disposé d'une large autonomie dans la gestion courante de leurs activités au regard de l'organisation fortement décentralisée du groupe Rubis ne suffirait pas à renverser la présomption d'exercice d'une influence déterminante.
322. Par conséquent, il convient de retenir la responsabilité de Rubis SCA en sa qualité de société mère de Rubis Énergie pendant toute la période de commission des pratiques, et en sa qualité de société mère de Rubis Terminal jusqu'au 29 avril 2020.

Sur l'imputabilité à Rubis SCA et ISQ des pratiques mises en œuvre par Rubis Terminal, au cours de la période de contrôle conjoint

323. Rubis SCA estime que sa participation majoritaire au capital de RT Invest ne lui confère pas un contrôle exclusif sur les décisions stratégiques de sa filiale. De telles décisions stratégiques doivent, en effet, faire l'objet d'une majorité qualifiée, ce qui suppose un consensus entre Rubis SCA et ISQ. En outre, selon Rubis SCA, les services d'instruction n'auraient pas apporté la preuve de l'exercice effectif de l'influence déterminante qu'elle exerce sur Rubis Terminal *via* RT Invest et Rubis Terminal Infra, mais se seraient contentés d'analyser la capacité des sociétés mères à exercer une influence déterminante³²¹.
324. Dans le même sens, ISQ affirme ne pas avoir été en position d'exercer une influence directe et déterminante sur les décisions de Rubis Terminal *via* RT Invest, en tant qu'actionnaire minoritaire. ISQ ajoute que les services d'instruction n'auraient pas démontré l'exercice effectif d'une influence déterminante sur Rubis Terminal mais se seraient contentés d'une démonstration théorique³²².
325. En l'espèce, s'il ressort des éléments du dossier que Rubis SCA et ISQ disposent conjointement de la capacité d'exercer une influence déterminante sur les décisions stratégiques de RT Invest et de ses filiales³²³, les éléments du dossier sont trop parcellaires pour établir, à eux seuls, l'effectivité de l'exercice d'une influence déterminante sur la base d'un ensemble d'éléments factuels, au sens de la jurisprudence pertinente.

³²⁰ Document d'enregistrement universel de Rubis SCA, 2022, p. 55.

³²¹ Cotes 30 839 à 30 848.

³²² Cotes 29 426 à 29 441 VC (31 371 et 31 372 VNC).

³²³ Voir, à cet égard, les cotes 24 607 à 24 611.

326. Par conséquent, la responsabilité de Rubis SCA et d'ISQ en leur qualité de sociétés mères détenant conjointement et indirectement Rubis Terminal, à compter du 30 avril 2020, doit être écartée.

c) Sur l'imputabilité des pratiques au groupe TotalEnergies

- 327. Pendant toute la durée de l'infraction, TEMF était détenue à 100 % par TotalEnergies SE³²⁴.
- 328. En application des principes rappelés aux paragraphes 304 et suivants ci-avant, il convient d'appliquer la présomption d'exercice d'une influence déterminante d'une société mère détenant l'intégralité du capital de sa filiale, étant précisé que TotalEnergies SE ne présente, en l'espèce, aucun argument visant à renverser cette présomption.
- 329. Par conséquent, il y a lieu de retenir la responsabilité de TotalEnergies, en tant que société mère de TEMF, pendant toute la période de commission des pratiques.

F. SUR LES SANCTIONS

330. Seront successivement abordés les principes relatifs à la détermination des sanctions (1), la détermination du montant de base de la sanction (2), les éléments d'individualisation de la sanction (3), les ajustements finaux (4) et le montant des sanctions (5).

1. LES PRINCIPES RELATIFS À LA DÉTERMINATION DES SANCTIONS

- 331. Les dispositions du I de l'article L. 464-2 du code de commerce et de l'article 5 du règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002³²⁵ habilitent l'Autorité à infliger une sanction pécuniaire aux entreprises et aux organismes qui se livrent à des pratiques anticoncurrentielles interdites par l'article L. 420-1 du code de commerce et l'article 101 du TFUE.
- 332. Le troisième alinéa du I de l'article L. 464-2 du code de commerce, dans sa version applicable à la présente espèce, prévoit que « *[l]es sanctions pécuniaires sont appréciées au regard de la gravité et de la durée de l'infraction, de la situation de l'association d'entreprises ou de l'entreprise sanctionnée ou du groupe auquel l'entreprise appartient et de l'éventuelle réitération de pratiques prohibées par le présent titre. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction* ».
- 333. Aux termes du quatrième alinéa du I de l'article L. 464-2 du même code, « *le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise, de 10 % du montant du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédent celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre. Si les comptes de l'entreprise concernée ont été consolidés ou combinés en vertu des textes applicables à sa forme sociale, le chiffre d'affaires pris en compte est celui figurant dans les comptes consolidés ou combinés de l'entreprise consolidante ou combinante* ».

³²⁴ Cotes 23 083 à 23 086. Document d'enregistrement universel de TOTALENERGIES SE, 2022, p. 532-533.

³²⁵ Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, JOUE, 2003, L 1, p. 1.

334. L’Autorité apprécie les critères légaux de calcul des sanctions selon les modalités décrites dans son communiqué du 30 juillet 2021 relatif à la méthode de détermination des sanctions pécuniaires (ci-après le « communiqué sanctions »), à moins « [qu’]après une analyse globale des circonstances particulières de l’espèce, notamment au regard des caractéristiques des pratiques en cause, de l’activité des parties concernées et du contexte économique et juridique de l’affaire, ou pour des raisons d’intérêt général, [elle ne décide] de s’en écarter, en motivant ce choix »³²⁶.

2. SUR LA DÉTERMINATION DU MONTANT DE BASE DES SANCTIONS

335. Au point 20 du communiqué sanctions, il est indiqué que le montant de base de la sanction est déterminé par une proportion de la valeur des ventes du ou des produit(s) ou service(s) en relation avec l’infraction, et est fonction de l’appréciation portée par l’Autorité sur la gravité des faits et de la durée de l’infraction.
336. Seront successivement abordées la valeur des ventes (a), la gravité des pratiques (b) et leur durée (c).

a) La valeur des ventes

337. En application du point 22 du communiqué sanctions, la pratique décisionnelle de l’Autorité retient en principe, comme assiette du montant de base pour le calcul de la sanction, la valeur de l’ensemble des catégories de produits ou de services en relation directe ou indirecte avec l’infraction, vendues par l’entreprise ou l’association d’entreprises concernée durant son dernier exercice comptable complet de participation à celle-ci.
338. Toutefois, le point 25 du même communiqué précise que, dans les cas où elle considère que le dernier exercice comptable complet de participation à l’infraction ne constitue manifestement pas une référence représentative, l’Autorité retient un exercice qu’elle estime plus approprié, ou une moyenne d’exercices, en motivant ce choix.
339. S’agissant du périmètre des ventes concernées par l’infraction, l’ensemble des parties soutient que le seul marché affecté par les pratiques reprochées serait celui du stockage de produits pétroliers. Elles en déduisent qu’il conviendrait d’exclure de la valeur des ventes pertinentes celles correspondant à la commercialisation et la distribution de carburants en Corse. Par ailleurs, la société Rubis Énergie soutient qu’il y a lieu d’exclure les montants qu’elle perçoit des autres actionnaires au titre des frais de passage dans les dépôts, au motif que ces sommes ne feraient que transiter par elle avant d’être intégralement reversées à DPLC³²⁷. De son côté, la société Rubis Terminal fait valoir que la rémunération perçue au titre de la convention d’assistance conclue avec DPLC constituerait une opération purement intragroupe, insusceptible d’être regardée comme reflétant une valeur de ventes réalisées sur un marché³²⁸.
340. Contrairement à ce que soutiennent les parties, l’infraction en cause est susceptible d’affecter le marché de la distribution de carburants (hors carburéacteurs) en réseau de stations-service et hors réseau, en réservant des conditions d’approvisionnement plus favorables aux

³²⁶ Communiqué sanctions, paragraphe 6.

³²⁷ Cotes 29 681 à 29 683 VC (31 772 à 31 774 VNC).

³²⁸ Cotes 30 344 à 30 345 VC (32 398 VNC).

actionnaires de DPLC par rapport aux opérateurs non-actionnaires. Ce marché doit, dès lors, être considéré comme directement affecté par les pratiques en cause, au sens du point 22 du communiqué sanctions. Il en résulte que les ventes réalisées par les actionnaires de DPLC en relation avec la commercialisation et la distribution des carburants en Corse doivent être intégrées à la valeur des ventes retenue pour le calcul du montant de base.

341. Par ailleurs, la circonstance que la rémunération perçue par Rubis Énergie au titre de son activité de chef de file soit reversée à DPLC ne saurait justifier son exclusion de la valeur des ventes. Cette rémunération constitue un produit lié à la mise en œuvre de l'accord anticoncurrentiel et présente un lien direct avec l'infraction. Il en va de même pour les prestations réalisées par Rubis Terminal dans le cadre de sa convention d'assistance avec DPLC, lesquelles participent également à l'exécution de l'accord et doivent être intégrées à l'assiette de calcul.
342. S'agissant de l'année de référence, il convient de relever que, dans la mesure où la durée de participation aux pratiques n'est pas la même selon les parties mises en cause, il y a lieu de retenir pour Rubis Terminal, Rubis Énergie et TEMF le dernier exercice comptable complet précédant la fin des pratiques, en l'occurrence l'année 2022, et, pour EG Retail, le dernier exercice comptable complet précédant son départ du marché de la distribution de carburants routiers en Corse, en l'occurrence l'année 2016.
343. Toutefois, comme le soulignent les parties mises en cause, l'année 2022 ne paraît pas constituer une référence représentative à l'égard de Rubis Terminal, Rubis Énergie et TEMF, en raison des conséquences de la guerre en Ukraine dans le secteur pétrolier, ayant plus particulièrement conduit à une augmentation très significative des prix des ventes de carburant en 2022.
344. Dans le cas présent, il est dès lors plus approprié de se fonder sur une moyenne des valeurs des ventes réalisées entre l'année de début de l'infraction, telle que retenue dans la décision, et l'année de fin de l'infraction pour Rubis Terminal, Rubis Énergie et TEMF, telle qu'indiquée au paragraphe 342 ci-dessus.
345. Par conséquent, l'Autorité retiendra la moyenne des valeurs des ventes correspondant aux exercices comptables des années 2016 à 2022 en ce qui concerne Rubis Terminal, Rubis Énergie et TEMF, et la valeur des ventes correspondant à l'exercice comptable pour l'année 2016 pour EG Retail, qui sont détaillées dans le Tableau 3 ci-après.

Tableau 3 – Valeur des ventes (en euros)

Entreprises	Valeur des ventes
TEMF	[confidentiel]
Groupe Rubis	[confidentiel]
<i>dont Rubis Terminal</i>	<i>[confidentiel]</i>
<i>dont Rubis Énergie</i>	<i>[confidentiel]</i>
EG Retail	[confidentiel]

b) La gravité des pratiques

346. Aux termes du point 27 du communiqué sanctions, l'Autorité apprécie la gravité des faits de façon objective et concrète, au vu de l'ensemble des éléments pertinents du cas d'espèce. Pour ce faire, l'Autorité peut notamment tenir compte, en fonction de leur pertinence, des

éléments énumérés de manière non limitative au point 28 dudit communiqué, parmi lesquels figurent la nature de l’infraction en cause et des faits retenus pour la caractériser, la nature du ou des paramètres de la concurrence concernés, la nature des activités, des secteurs ou des marchés en cause, ou encore les caractéristiques objectives de l’infraction (caractère secret ou non, degré de sophistication, connaissance du caractère infractionnel de la pratique, existence de mécanismes de police ou de mesures de représailles, etc.).

347. En considération de la gravité des faits ainsi appréciée, le communiqué sanctions prévoit que l’Autorité retient au cas par cas une proportion de la valeur des ventes réalisées comprise entre 0 % et 30 %.
348. En l’espèce, s’agissant de la nature des pratiques, l’infraction consiste à réserver, au bénéfice des actionnaires de DPLC, des conditions d’approvisionnement plus favorables que celles offertes aux opérateurs non-actionnaires, en excluant ces derniers du bénéfice du contrat de CCM. Une telle pratique, qui est de nature à produire des effets d’éviction – au moins potentiels – sur le marché de la distribution de carburants routiers au détriment des opérateurs non-actionnaires de DPLC, revêt en soi un caractère grave.
349. Sur ce point, les sociétés requérantes font valoir que la qualification retenue dans la notification de griefs ne saurait être admise, aucun opérateur, qu’il s’agisse d’Esso ou de Ferrandi, n’ayant été évincé du marché. Cet argument revient toutefois à contester la qualification juridique des pratiques, dont le bien-fondé a été établi ci-avant. Il doit, ainsi, être écarté.
350. De la même manière, le fait qu’Esso ait finalement procédé à un approvisionnement en sortie de dépôts et n’ait pas sollicité d’adhésion au contrat de CCM est sans incidence sur l’appréciation de la nature des pratiques en cause qui consistent à réserver contractuellement, au bénéfice des actionnaires de DPLC, des conditions d’approvisionnement plus favorables que celles offertes aux opérateurs non-actionnaires. Par suite, les sociétés requérantes ne sont pas fondées à se prévaloir, pour relativiser la gravité des pratiques, de ce que les approvisionnements d’Esso se sont poursuivis pendant la période infractionnelle.
351. La gravité des pratiques est d’autant plus forte, en l’espèce, qu’elles ont été mises en œuvre dans un secteur fortement concentré, ne comptant que trois groupes d’acteurs, à savoir TEMF, le groupe Rubis et les sociétés Esso et ses revendeurs. À cet égard, il convient de rappeler qu’à la différence de la France continentale, le segment de marché de la distribution de carburants en réseau de stations-service en Corse n’est pas animé par la concurrence des acteurs de la grande distribution à dominante alimentaire. Dans ce contexte, les effets d’éviction susceptibles de résulter des pratiques à l’encontre de l’un des trois groupes d’opérateurs auraient été de nature à affaiblir encore davantage un niveau de concurrence déjà structurellement limité.
352. L’affaiblissement de la concurrence induit par les pratiques en cause est susceptible d’avoir des effets sur le fonctionnement du marché aval de la distribution de carburants en Corse, notamment en matière de prix. L’accès aux dépôts de DPLC constitue en effet une condition indispensable à l’exercice et au développement de toute activité de commercialisation sur ce marché. Or, les capacités de stockage sont réservées aux seuls actionnaires de DPLC, adhérents au contrat de CCM, de sorte que les opérateurs non-actionnaires ne peuvent s’approvisionner qu’aujourd’hui de leurs concurrents directs. Cette situation renforce les effets d’éviction potentiels, dans un contexte où le marché local est déjà marqué par une concurrence limitée.
353. Enfin, les pratiques sont de nature à porter préjudice au consommateur final, en entraînant un renchérissement du prix des carburants à la pompe. Dans ce contexte, l’Autorité a déjà

relevé dans son avis n° 20-A-11 que, compte tenu de la géographie insulaire et du faible développement des transports collectifs, les ménages corse sont particulièrement dépendants de l'automobile. Or, comme rappelé au paragraphe 43 ci-dessus, malgré un taux de TVA inférieur de sept points sur l'île, les carburants y affichaient alors un différentiel de prix significatif par rapport au continent, de l'ordre de 6,7 % pour le gazole et de 5,3 % pour le SP95.

354. Par conséquent, l'Autorité considère que les pratiques revêtent un degré de gravité certain et retiendra, dès lors, une proportion de la valeur des ventes de 10 %.
355. Contrairement à ce que soutient EG Retail, il n'y a pas lieu de retenir un coefficient de gravité inférieur à son égard. En effet, d'une part, la moindre participation en termes de durée à l'entente en cause est prise en compte par l'application d'un coefficient de durée inférieur, la participation de EG Retail à l'entente en cause étant retenue pour la période allant du 22 mars 2016 au 16 octobre 2017, date à laquelle elle a quitté l'actionnariat de DPLC. Par ailleurs, la moindre durée de l'infraction n'est pas en elle-même, de nature à en réduire la gravité. En effet, comme cela a été précisé ci-avant, EG Retail était déjà actionnaire de DPLC à la date d'entrée en vigueur du nouveau contrat de CCM et a signé le nouveau contrat de CCM contenant la clause liant la qualité d'actionnaire de DPLC à celle d'adhérent du CCM. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de réduire le taux de gravité de la pratique.
356. D'autre part, le fait que le groupe Rubis et TEMF soient des acteurs plus importants du marché du stockage et de la distribution de carburant en Corse est sans incidence sur la gravité de la pratique d'EG Retail, dès lors qu'il ne ressort pas des pièces du dossier qu'EG Retail ait été contrainte de participer à cette entente.

c) La durée des pratiques

357. Ainsi que l'énoncent les points 32 et suivants du communiqué sanctions, la durée de l'infraction a nécessairement un impact sur les conséquences potentielles de l'infraction sur le marché et joue donc un rôle significatif dans la détermination du montant de la sanction. Dès lors, pour calculer le montant de base de la sanction pécuniaire, l'Autorité multiplie le montant déterminé par la valeur des ventes de chaque entreprise par le nombre d'années où cette entreprise a participé à l'infraction.
358. En l'espèce, l'abandon de la première branche de l'infraction conduit à reporter son point de départ au 22 mars 2016, date à laquelle la clause liant la qualité d'actionnaire de DPLC à celle d'adhérent du CCM a été insérée dans le contrat de CCM.
359. La clause en question est demeurée dans le contrat jusqu'à l'adoption, par les sociétés Rubis Terminal, Rubis Énergie et TEMF, d'un nouvel ensemble contractuel pour le fonctionnement des dépôts lors du comité de direction du 21 juillet 2022, qui permet aux opérateurs non-actionnaires de demander, depuis le 1^{er} janvier 2023, à être passeurs de produits au sein des dépôts. Dès lors, l'Autorité retiendra le 1^{er} janvier 2023 comme date de fin des pratiques pour ces sociétés.
360. En ce qui concerne la société EG Retail, dans la mesure où elle a quitté l'actionnariat de la société DPLC le 16 octobre 2017, il convient de prendre cette date comme étant celle de fin des pratiques.
361. Par conséquent, pour les sociétés Rubis Terminal, Rubis Énergie et TEMF, l'Autorité retiendra une durée égale à 6 ans et 284 jours (et donc un coefficient multiplicateur égal à 6,78) et, pour la société EG Retail, une durée égale à 1 an et 207 jours (et donc un coefficient égal à 1,57). Pour Rubis SCA, l'Autorité retiendra une durée égale à 6 ans et

284 jours (et donc un coefficient multiplicateur égal à 6,78) pour sa participation en qualité de société mère de Rubis Énergie et une durée égale à 4 ans et 38 jours (et donc un coefficient multiplicateur égal à 4,1) pour sa participation en qualité de société mère de Rubis Terminal. Pour EG Group, l'Autorité retiendra une durée égale à 333 jours (et donc un coefficient multiplicateur égal à 0,91) pour sa participation en qualité de société mère de EG Retail.

d) Conclusions sur le montant de base des sanctions

362. Il résulte de tout ce qui précède que l'Autorité prendra pour montant de base des sanctions les sommes présentées dans le Tableau 4 ci-après.

Tableau 4 – Montant de base des sanctions

Entreprises	Montant de base des sanctions
TEMF et TotalEnergies SE	[confidentiel] €
Groupe Rubis	[confidentiel] €
<i>dont Rubis Terminal</i>	[confidentiel] €
<i>dont Rubis Énergie</i>	[confidentiel] €
<i>dont Rubis SCA</i>	[confidentiel] € ³²⁹
EG Retail	[confidentiel] €
<i>dont EG Group</i>	[confidentiel] € ³³⁰

3. SUR L'INDIVIDUALISATION DES SANCTIONS

363. Conformément à l'article L. 464-2 du code de commerce, les sanctions sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné.
364. L'Autorité s'est engagée à adapter les montants de base retenus ci-avant au regard du critère légal tenant à la situation individuelle de chacune des parties en cause. À cette fin, et en fonction des éléments propres à chaque espèce, l'Autorité peut prendre en considération différentes circonstances atténuantes ou aggravantes caractérisant le comportement de chaque entreprise dans le cadre de la mise en œuvre de l'infraction, ainsi que d'autres éléments d'individualisation pertinents tenant à la situation de chaque entreprise ou association d'entreprises³³¹. Cette prise en considération peut conduire à ajuster la sanction tant à la hausse qu'à la baisse.
365. En l'espèce, Rubis Terminal et Rubis Énergie sollicitent le bénéfice de circonstances atténuantes, faisant valoir, d'une part, qu'elles auraient pris des mesures visant à mettre fin à l'infraction avant la notification de griefs et, d'autre part, que les opérateurs non-actionnaires avaient, dès l'année 2022, la possibilité de s'approvisionner en entrée de

³²⁹ Le montant de base des sanctions de Rubis SCA a été calculé en tenant compte de sa qualité de société mère, d'une part, de Rubis Énergie pendant toute la durée de commission des pratiques ([confidentiel] euros) et, d'autre part, de Rubis Terminal du 22 mars 2016 jusqu'au 29 avril 2020 ([confidentiel] euros).

³³⁰ Le montant de base des sanctions d'EG Group a été calculé en tenant compte de sa qualité de société mère d'EG Retail du 17 novembre 2016 jusqu'au 16 octobre 2017.

³³¹ Communiqué sanctions, point 36.

dépôts, conformément aux stipulations du contrat de CCM. Pour sa part, EG Retail invoque sa qualité d'actionnaire minoritaire de la société DPLC, afin de minorer la portée de sa participation aux pratiques reprochées.

366. Toutefois, aucun élément du dossier ne permet de considérer qu'une des entreprises en cause aurait joué un rôle particulier dans la conception ou la mise en œuvre de l'entente, que ce soit dans un sens aggravant ou atténuant.
367. D'une part, les arguments mobilisés par Rubis Terminal et Rubis Énergie tendent, en réalité, à remettre en cause la durée de leur participation à l'infraction. Or, l'Autorité a conclu à l'existence d'une infraction par objet, en raison de la présence d'une clause dans le contrat de CCM du 22 mars 2016 au 1^{er} janvier 2023. Dès lors, ces arguments doivent être écartés comme étant dépourvus de pertinence.
368. D'autre part, la circonstance que EG Retail détienne une participation minoritaire au capital de DPLC n'est pas de nature à démontrer que sa contribution aux pratiques aurait été contrainte de quelque manière que ce soit. Aucune circonstance atténuante ne saurait, par conséquent, lui être reconnue à ce titre.
369. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que, eu égard aux circonstances atténuantes et aggravantes, le montant individualisé de la sanction pécuniaire par entreprise est identique au montant de base final mentionné au Tableau 4 ci-avant.

4. SUR LES AJUSTEMENTS FINAUX

370. Conformément au I de l'article L. 464-2 du code de commerce, il convient de vérifier que le montant de la sanction pécuniaire résultant de l'individualisation du montant de base n'excède pas le maximum légal de 10 % du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédent celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre.
371. En l'espèce, le montant individualisé des sanctions de chaque entreprise, calculé selon la méthode exposée ci-avant, est présenté au Tableau 5 ci-après.

Tableau 5 – Plafond légal

Entreprises	Chiffre d'affaires mondial HT le plus élevé	Maximum légal
TotalEnergies SE	263 310 000 004 €	26 331 000 000 €
Rubis SCA	7 134 720 000 €	713 472 800 €
EG Group	29 115 204 000 €	2 911 520 400 €

372. Il ressort du Tableau 5 que les sanctions infligées au titre du grief notifié n'excèdent pas la proportion de 10 % du chiffre d'affaires mondial hors taxes réalisé par les entreprises concernées.

5. SUR LE MONTANT DES SANCTIONS

373. En l'espèce, le montant individualisé des sanctions de chaque entreprise, calculé selon la méthode exposée ci-avant, est présenté dans le Tableau 6 ci-après.

Tableau 6 – Montant individualisé des sanctions

Entreprises	Montant des sanctions
TEMF	115 820 000 €
Groupe Rubis	64 670 000 €
<i>dont Rubis Terminal</i>	430 000 €
<i>dont Rubis Énergie</i>	64 240 000 €
<i>dont Rubis SCA</i>	64 500 000 € ³³²
EG Retail	7 000 000 €
<i>dont EG Group</i>	4 080 000 € ³³³

G. SUR LES AUTRES SANCTIONS

374. Conformément au dixième alinéa du I de l'article L. 464-2 du code de commerce, l'Autorité peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'elle précise. Les frais sont alors supportés par la personne intéressée.
375. Afin d'appeler la vigilance tant des acteurs économiques, des pouvoirs publics que des consommateurs finaux concernés par l'infraction relevée, il y a lieu d'ordonner la publication, aux frais des mises en cause, dans l'édition papier et sur le site Internet du journal « Corse Matin » du résumé de la présente décision figurant à la page 2.

³³² Le montant de sanctions individualisé de Rubis SCA a été calculé en tenant compte de sa qualité de société mère, d'une part, de Rubis Énergie pendant toute la durée de commission des pratiques et, d'autre part, de Rubis Terminal du 22 mars 2016 jusqu'au 29 avril 2020.

³³³ Le montant de sanctions individualisé d'EG Group a été calculé en tenant compte de sa qualité de société mère d'EG Retail du 17 novembre 2016 jusqu'au 16 octobre 2017.

DÉCISION

Article 1^{er} : Il est établi que les sociétés TotalEnergies Marketing France (RCS de Nanterre, n° 531 680 445), Rubis Énergie (RCS de Nanterre, n° 552 048 811), Tepsa France anciennement Rubis Terminal (RCS de Paris, n° 775 686 405) et EG Retail France (RCS de Pontoise, n° 439 793 811), en qualité d'auteures, ainsi que les sociétés TotalEnergies SE (RCS de Nanterre, n° 542 051 180), Rubis SCA (RCS de Paris, n° 784 393 530) et EG Group (enregistrée au Royaume-Uni, n° 09826582), en qualité de sociétés mères, ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce et de l'article 101, paragraphe 1, du TFUE, en participant à une entente consistant à réserver, par un accord écrit, le bénéfice de l'approvisionnement en produits pétroliers *via* le contrat de compte-courant matière aux seuls actionnaires de la société DPLC.

Article 2 : Pour l'infraction visée à l'article 1^{er}, il est infligé :

- solidairement aux sociétés TotalEnergies Marketing France et TotalEnergies SE, la sanction pécuniaire de 115 820 000 euros ;
- solidairement aux sociétés Rubis Énergie et Rubis SCA, la sanction pécuniaire de 64 240 000 euros ;
- à la société Tepsa France anciennement Rubis Terminal, la sanction pécuniaire de 430 000 euros dont 260 000 euros solidairement avec la société Rubis SCA ; et,
- à la société EG Retail la sanction pécuniaire de 7 000 000 euros, dont 4 080 000 euros solidairement avec la société EG Group.

Article 3 : Il est enjoint aux entités mentionnées à l'article 1^{er} d'insérer, à leurs frais au prorata des sanctions mentionnées à l'article 2, le résumé figurant à la page 2 de la présente décision, en respectant la mise en forme, dans l'édition papier et sur le site Internet de la publication « Corse Matin ». Cette publication interviendra dans un encadré en caractères noirs sur fond blanc de hauteur au moins égale à trois millimètres sous le titre suivant, en caractères gras de même taille : « Décision n° 25-D-07 du 17 novembre 2025 à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'approvisionnement, du stockage et de la distribution des carburants en Corse ». Elle pourra être suivie de la mention selon laquelle la décision a fait l'objet d'un recours devant la cour d'appel de Paris, si un tel recours est exercé. Elles adresseront, sous pli recommandé, au service de la procédure et de la documentation, copie de cette publication, dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Olivia Pingret et M. Henri de Baudouïn, rapporteurs, et l'intervention de Mme Leila Benalia, rapporteure générale adjointe, par M. Vivien Terrien, vice-président, président de séance, M. Savinien Grignon-Dumoulin, M. Jérôme Pouyet, et Mme Julie Burguburu, membres.

Pour la chargée de séance empêchée,
Le chef du service de la procédure et de la
documentation

Le président de séance,

Thierry Poncelet

Vivien Terrien

© Autorité de la concurrence