

Affaire T-290/94

Kaysersberg SA contre Commission des Communautés européennes

« Concurrence — Règlement n° 4064/89 — Décision déclarant une concentration compatible avec la marché commun — Engagements — Produits d'hygiène féminine — Recours en annulation — Recevabilité — Violation des formes substantielles — Consultation des tiers — Position dominante »

Arrêt du Tribunal (deuxième chambre élargie) du 27 novembre 1997 II - 2144

Sommaire de l'arrêt

1. *Procédure — Intervention — Exception d'irrecevabilité non soulevée par la partie défenderesse — Irrecevabilité*
[Statut (CE) de la Cour de justice, art. 37, alinéa 4; règlement de procédure du Tribunal, art. 116, § 3]
2. *Concurrence — Concentrations — Examen par la Commission — Comité consultatif en matière de concentrations — Délai de convocation*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 19, § 5)

3. *Concurrence — Concentrations — Examen par la Commission — Obligations de la Commission à l'égard des tiers qualifiés — Entreprises tierces, concurrentes des parties à la concentration — Droit d'être entendues — Portée*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 18; règlement de la Commission n° 2367/90, art. 15)
4. *Concurrence — Concentrations — Examen par la Commission — Obligations de la Commission à l'égard des tiers qualifiés — Absence d'obligation spécifique quant à la durée du délai fixé pour la présentation d'observations*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 18, § 4; règlement de la Commission n° 2367/90, art. 15, § 2)
5. *Concurrence — Concentrations — Examen par la Commission — Obligations de la Commission à l'égard des tiers qualifiés — Communication, pour avis préalable, de l'état définitif des engagements pris par les entreprises concernées — Absence*
[Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 6, § 1, sous c), 8, § 2, et 18, § 4]
6. *Concurrence — Concentrations — Examen par la Commission — Apport de modifications au projet notifié — Obligation de solliciter une nouvelle notification — Absence*
[Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 6, § 1, sous c), et 8, § 2; règlement de la Commission n° 2367/90, section I]
7. *Concurrence — Concentrations — Examen par la Commission — Apport de modifications au projet notifié — Absence de délai préfix — Apport prétendument tardif — Obligation de la Commission de suspendre le délai pour l'adoption de la décision — Absence*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 10; règlement de la Commission n° 2367/90, art. 9)
8. *Actes des institutions — Motivation — Obligation — Portée — Décision d'application des règles en matière de concentrations entre entreprises*
(Traité CE, art. 190)
9. *Concurrence — Concentrations — Appréciation de la compatibilité avec le marché commun — Concentrations ne créant ni ne renforçant une position dominante — Prise en compte de la position sur le marché des entreprises concernées et de leur accès aux débouchés*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 2)
10. *Concurrence — Concentrations — Examen par la Commission — Prise de position quant au choix de l'opérateur tiers désigné pour acquérir une activité devant être dissociée de l'une des parties à la concentration pour être cédée concomitamment à l'autorisation — Incompétence de la Commission — Imposition d'obligations relatives aux qualités du cessionnaire de l'activité — Utilisation par la Commission de ses compétences au titre de l'article 8, paragraphe 2, du règlement n° 4064/89 — Étendue du contrôle juridictionnel*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 8, § 2)

1. Selon l'article 37, quatrième alinéa, du statut (CE) de la Cour de justice, applicable à la procédure devant le Tribunal en vertu de l'article 46, premier alinéa, dudit statut, les conclusions de la requête en intervention ne peuvent avoir d'autre objet que le soutien des conclusions de l'une des parties. En outre, aux termes de l'article 116, paragraphe 3, du règlement de procédure du Tribunal, l'intervenant accepte le litige dans l'état où il se trouve lors de son intervention. Il n'a dès lors pas qualité pour soulever une exception d'irrecevabilité non formulée dans les conclusions de la partie défenderesse.

Tel ne saurait être le cas lorsque le comité consultatif a, en fait, disposé d'un délai suffisant pour lui permettre de prendre connaissance des éléments importants de l'affaire et a pu rendre son avis en pleine connaissance de cause, c'est-à-dire sans être induit en erreur sur un point essentiel par des inexactitudes ou des omissions. Dans une telle hypothèse, la méconnaissance du délai de convocation ne peut, en effet, exercer aucune incidence sur l'issue de la procédure de consultation et, le cas échéant, sur le contenu de la décision finale.

2. Dans le cadre du contrôle des opérations de concentration entre entreprises établi par le règlement n° 4064/89, la méconnaissance du délai de convocation du comité consultatif en matière de concentrations, même en l'absence de circonstances exceptionnelles ayant trait à un risque de préjudice grave au sens de l'article 19, paragraphe 5, dudit règlement, n'est pas, à elle seule, susceptible d'entacher d'illégalité la décision finale de la Commission. En effet, le délai de quatorze jours prévu par cette disposition constitue une règle de procédure purement interne, à l'instar du délai de convocation du comité consultatif en matière d'ententes et de positions dominantes, fixé à l'article 10, paragraphe 5, du règlement n° 17. Or, la méconnaissance d'une telle règle n'est susceptible d'entacher d'illégalité la décision finale de la Commission que si elle présente un caractère suffisamment substantiel et si elle a affecté, de façon préjudiciable, la situation juridique et matérielle de la partie qui invoque un vice de procédure.

3. Il résulte clairement des dispositions de l'article 18 du règlement n° 4064/89, relatif à l'« audition des intéressés et des tiers » dans le cadre du contrôle des concentrations, que la position procédurale des tiers ne saurait être assimilée à celle des personnes, entreprises ou associations d'entreprises intéressées. En effet, un tiers à la procédure ne saurait se prévaloir de garanties identiques à celles qui sont accordées aux personnes intéressées et, en particulier, des droits qui leur sont conférés par l'article 18, paragraphes 1 et 3, qui prévoit, notamment, que ces dernières doivent être mises en mesure, avant l'adoption d'une décision prise au titre de l'article 8, paragraphe 2, deuxième alinéa, du même règlement, « de faire connaître, à tous les stades de la procédure jusqu'à la consultation du comité consultatif, leur point de vue au sujet des objections retenues à leur encontre » et que « la Commission ne fonde ses décisions que sur les objections au sujet desquelles les intéressés ont pu faire valoir leurs observations ».

Toutefois, si les droits procéduraux des tiers ne sont pas aussi étendus que les droits accordés aux personnes intéressées en vue d'assurer leurs droits de la défense, il n'en demeure pas moins que les tiers qualifiés, en ce qu'ils justifient d'un intérêt suffisant, disposent, en vertu de l'article 18, paragraphe 4, du règlement n° 4064/89, du droit d'être entendus s'ils en ont exprimé la demande, les modalités d'exercice de ce droit ayant été précisées par l'article 15 du règlement de la Commission n° 2367/90.

Il résulte de l'ensemble de ces dispositions que les entreprises tierces, concurrentes des parties à la concentration, disposent du droit d'être entendues par la Commission, à leur demande, afin de faire connaître leur point de vue sur les effets préjudiciables du projet de concentration notifié à leur égard, un tel droit devant néanmoins être concilié avec le respect des droits de la défense ainsi qu'avec le but principal du règlement, qui est d'assurer l'efficacité du contrôle et la sécurité juridique des entreprises soumises à son application.

4. Dans le cadre du contrôle des concentrations, compte tenu de ce que l'article 15, paragraphe 2, du règlement de la Commission n° 2367/90 ne prévoit aucune obligation spécifique quant à la durée du délai fixée par la Commission pour que les tiers qualifiés expriment leur point de vue, la seule circonstance qu'un tiers n'ait disposé que d'un délai de deux jours ouvrables pour faire valoir ses observations sur les modifications pro-

posées, au cours de la procédure, au projet de concentration par une entreprise partie à l'opération, n'est pas de nature à démontrer que son droit d'être entendu, conféré par l'article 18, paragraphe 4, du règlement n° 4064/89, a été méconnu par la Commission. Cette interprétation s'impose d'autant plus que, si l'intérêt légitime des tiers qualifiés à être entendus peut exiger qu'ils disposent d'un délai suffisant à cet effet, une telle exigence doit, néanmoins, être adaptée à l'impératif de célérité qui caractérise l'économie générale du règlement n° 4064/89 et qui impose à la Commission de respecter des délais stricts pour l'adoption de la décision finale, faute de quoi l'opération est réputée compatible avec le marché commun.

5. Dans le cadre du contrôle des concentrations, l'intérêt légitime des tiers qualifiés de faire valoir leur point de vue sur les effets préjudiciables de la concentration sur la concurrence est pleinement sauvegardé lorsque ceux-ci sont mis en mesure, sur la base de l'ensemble des informations qui leur ont été communiquées par la Commission pendant la procédure engagée au titre de l'article 6, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 4064/89 et, notamment, des offres d'engagements présentées par les entreprises concernées, de faire valoir leur point de vue sur les modifications qu'il est envisagé d'apporter au projet de concentration en vue de lever des doutes sérieux existant quant à sa compatibilité avec le marché commun. En effet, dans un tel cas, il est suffisamment garanti que les considérations exposées par les entreprises tierces concurrentes seront susceptibles, le cas échéant, d'être prises en

compte par la Commission pour apprécier la régularité de l'opération de concentration au regard du droit communautaire et déterminer, en particulier, si les engagements proposés par les entreprises concernées lui apparaissent suffisants à cette fin.

La Commission ne saurait, au surplus, être tenue, en vertu de l'article 18, paragraphe 4, du règlement n° 4064/89, de communiquer aux tiers qualifiés, pour avis préalable, l'état définitif des engagements qui sont pris par les entreprises concernées sur la base des objections émises par la Commission, à la suite, notamment, des observations recueillies auprès des tiers sur les propositions d'engagements formulées par les entreprises en cause. En effet, l'article 18, paragraphe 1, dudit règlement ne donne qu'aux personnes intéressées l'occasion de faire connaître leur point de vue à tous les stades de la procédure, jusqu'à la consultation du comité consultatif, au sujet des objections retenues à leur encontre, en particulier lorsque la Commission envisage d'assortir sa décision de conditions ou de charges en vue d'assurer le respect des engagements pris par les entreprises concernées, conformément à l'article 8, paragraphe 2, deuxième alinéa, du même règlement. Il en résulte que seules les entreprises concernées et les autres personnes intéressées doivent, en ce qu'elles sont, en principe, les seuls destinataires de la condition imposée, être mises en mesure de faire valoir utilement leur point de vue sur les objections émises à l'encontre.

des engagements proposés, afin de leur permettre, le cas échéant, d'y apporter les amendements nécessaires et d'assurer le respect de leurs droits de la défense.

6. Dans le cadre du règlement n° 4064/89, l'engagement de la procédure, sur le fondement de l'article 6, paragraphe 1, sous c), constitue, entre autres, l'occasion pour les entreprises concernées de modifier le projet initial de concentration, afin de dissiper les doutes sérieux de la Commission quant à la compatibilité de l'opération avec le marché commun. La possibilité ainsi conférée aux entreprises concernées d'apporter des modifications au projet notifié est expressément prévue par l'article 8, paragraphe 2, dudit règlement.

Il s'ensuit que l'article 6 du règlement n° 4064/89, en vertu duquel la Commission « procède à l'examen de la notification » afin de déterminer, notamment, si l'opération notifiée soulève des doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché commun, ne saurait être interprété comme obligeant la Commission à refuser les modifications apportées par les entreprises concernées au projet de concentration notifié et à solliciter une nouvelle notification, même si ces modifications sont substantielles. En effet, le critère du caractère prétendument substantiel des modifications apportées à une notification est, en soi, dénué de pertinence dès lors qu'une telle éventualité est expressément envisagée par les dispositions de la section I du règlement de la Commission n° 2367/90.

7. Dans le cadre du contrôle des concentrations, ni le règlement n° 4064/89 ni le règlement d'application de la Commission n° 2367/90 ne subordonnent la faculté, pour les entreprises concernées, de proposer des engagements, en vue de modifier le projet de concentration notifié, à la condition que soit respecté un délai préfix. En l'absence de dispositions spécifiques en ce sens, la Commission n'est pas en mesure de refuser de procéder à l'examen des engagements proposés pratiquement au terme du délai de quatre mois prévu par le règlement n° 4064/89 pour l'adoption de la décision, dès lors que ces engagements correspondent à une exigence essentielle posée par la Commission, pendant la procédure, pour autoriser l'opération de concentration envisagée, que le comité consultatif a pu émettre son avis en toute connaissance de cause sur le projet de concentration modifié et que les tiers qualifiés ont été mis en mesure de faire valoir leur point de vue sur les engagements proposés. Ce faisant, la Commission ne dépasse pas les limites de ce qui est approprié et nécessaire pour atteindre le but recherché, qui, dans l'économie du règlement n° 4064/89, est d'assurer l'efficacité du contrôle et la sécurité juridique des entreprises concernées, et, à cet effet, de respecter des délais stricts.

En outre, il ressort des dispositions de l'article 10 du règlement n° 4064/89 et de l'article 9 du règlement de la Commission n° 2367/90 que la suspension du délai d'adoption de la décision ne peut être ordonnée que dans la seule mesure où la Commission estime ne pas disposer de toutes les informations nécessaires

pour adopter sa décision. Dès lors, lorsque la Commission considère, dans le cadre du pouvoir d'appréciation qui lui est conféré à cet effet, qu'elle dispose de celles-ci, elle ne peut, sans violer l'article 10, paragraphe 4, du règlement n° 4064/89, suspendre le délai de quatre mois auquel elle est soumise, au seul motif que les propositions d'engagements auraient été présentées dans un délai prétendument tardif, mais elle est tenue, au contraire, d'adopter sa décision dès qu'il lui apparaît que les doutes sérieux à l'égard de l'opération sont levés.

8. Si, en vertu de l'article 190 du traité, la Commission est tenue de motiver ses décisions en mentionnant les éléments de fait et de droit dont dépend la justification légale de la mesure et les considérations qui l'ont amenée à prendre sa décision, il n'est pas exigé, s'agissant d'une décision d'application des règles en matière de concentrations entre entreprises, qu'elle discute tous les points de fait et de droit qui ont été soulevés par chaque intéressé au cours de la procédure administrative. En outre, la question de savoir si la motivation d'un acte satisfait aux exigences de l'article 190 du traité doit être appréciée non seulement au regard de son libellé, mais aussi de son contexte, ainsi que de l'ensemble des règles juridiques régissant la matière concernée.

9. Il ressort des dispositions de l'article 2, paragraphe 2, du règlement n° 4064/89 que la Commission est tenue de déclarer une opération de concentration compatible avec le marché commun dès lors que l'opération en cause ne crée ni ne renforce une position dominante et que la concurrence sur le marché n'est pas entravée de manière significative par la création ou le renforcement d'une telle position. En l'absence de création ou de renforcement d'une position dominante, l'opération doit donc être autorisée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les effets de l'opération sur la concurrence effective.

Dans son appréciation, la Commission doit, en vertu de l'article 2, paragraphe 1, dudit règlement, tenir compte, notamment, de la position sur le marché des entreprises concernées et de leur accès aux débouchés. A cet égard, les parts de marchés des produits qu'une entreprise partie à une opération de concentration fabrique, en sous-traitance, pour le compte de distributeurs qui revendent ces produits sous leurs propres marques, ne sauraient, en principe, être imputées, en totalité ou pour partie, à la part de marché que détient cette entreprise en ce qui concerne les produits similaires qu'elle vend sous sa propre marque. Dès lors que les distributeurs vendent ces produits sous leurs propres marques, dans le but de concurrencer les produits vendus sous des marques de fabricants, la part de marché qu'ils détiennent du fait de ces ventes doit donc, en règle générale, leur être attribuée afin d'évaluer la concurrence

à laquelle sont soumis les fabricants de marques haut de gamme ou secondaires.

10. Dans le cadre du règlement n° 4064/89, la Commission n'est pas compétente pour prendre position à l'égard du choix, prétendument préjudiciable pour le maintien d'une concurrence effective, de l'opérateur tiers désigné pour acquérir une activité de l'une des entreprises parties à la concentration, qui, devant être dissociée de cette entreprise et cédée concomitamment à l'autorisation de l'opération, n'était pas visée par le projet de concentration soumis à l'examen de la Commission. En effet, dans un tel cas, l'existence d'une opération de concentration susceptible d'aboutir à la création d'une position dominante, ou au renforcement d'une telle position, sur les marchés concernés par une telle activité fait défaut.

Pour les mêmes raisons, la Commission n'est pas en mesure d'imposer des obligations relatives aux qualités du cessionnaire de cette activité, au titre de l'article 8, paragraphe 2, du règlement n° 4064/89. A cet égard, il n'appartient pas au juge communautaire, dans le cadre du contentieux de l'annulation, de substituer sa propre appréciation à celle de la Commission et de statuer sur la question de savoir si celle-ci devait assortir une décision de conditions ou de charges, en vertu dudit article, alors surtout que cette disposition concerne l'examen au fond de la compatibilité de la concentration projetée avec le marché commun.