



Recueil de la jurisprudence

Affaire C-549/10 P

**Tomra Systems ASA e.a.
contre
Commission européenne**

«Pourvoi — Concurrence — Position dominante — Abus — Marché des appareils de collecte des emballages de boisson usagés — Décision constatant une infraction aux articles 82 CE et 54 de l'accord EEE — Accords d'exclusivité, engagements quantitatifs et rabais de fidélisation»

Sommaire de l'arrêt

- 1. Concurrence — Position dominante — Abus — Notion — Notion objective visant les comportements de nature à influencer la structure du marché et ayant pour effet de faire obstacle au maintien ou au développement de la concurrence — Nécessité d'établir l'existence d'une intention anticoncurrentielle — Absence*
(Art. 102 TFUE)
- 2. Concurrence — Position dominante — Abus — Notion — Verrouillage d'une partie substantielle du marché par une entreprise dominante — Degré de domination du marché concerné — Absence d'incidence — Nécessité de déterminer un seuil précis de verrouillage du marché — Absence*
(Art. 102 TFUE)
- 3. Concurrence — Position dominante — Abus — Notion — Comportements ayant soit pour effet soit pour objet de faire obstacle au maintien ou au développement de la concurrence — Rabais rétroactifs*
(Art. 102 TFUE)
- 4. Concurrence — Position dominante — Abus — Contrats d'approvisionnement exclusif — Rabais de fidélité — Caractère abusif de ce système de rabais — Critères d'appréciation*
(Art. 102 TFUE)
- 5. Concurrence — Position dominante — Abus — Rabais rétroactifs — Caractère abusif — Critères d'appréciation*
(Art. 102 TFUE)
- 6. Concurrence — Amendes — Montant — Détermination — Critères — Gravité de l'infraction — Éléments d'appréciation — Élévation du niveau général des amendes — Admissibilité — Conditions*

(Règlement du Conseil n° 1/2003, art. 23, § 2)

1. L'exploitation abusive d'une position dominante interdite par l'article 102 TFUE est une notion objective qui vise les comportements d'une entreprise en position dominante qui, sur un marché où, à la suite précisément de la présence de l'entreprise en question, le degré de concurrence est déjà affaibli, ont pour effet de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale des produits ou des services sur la base des prestations des opérateurs économiques, au maintien du degré de concurrence existant encore sur le marché ou au développement de cette concurrence. Nonobstant, la Commission, dans le cadre de son examen du comportement d'une entreprise en position dominante et aux fins de l'identification d'un éventuel abus d'une telle position, est tenue de considérer l'ensemble des circonstances factuelles pertinentes entourant ledit comportement. À cet égard, la Commission est forcément amenée à apprécier la stratégie commerciale poursuivie par ladite entreprise. Dans ce cadre, il apparaît normal que la Commission évoque des facteurs de nature subjective, à savoir les mobiles qui sous-tendent la stratégie commerciale en question.

Dès lors, l'existence d'une éventuelle intention anticoncurrentielle ne constitue qu'une des nombreuses circonstances factuelles susceptibles d'être prises en compte aux fins de la détermination d'un abus de position dominante. Toutefois, la Commission n'est nullement tenue d'établir l'existence d'une telle intention dans le chef de l'entreprise en position dominante aux fins de l'application de l'article 82 CE.

(cf. points 17-21)

2. En ce qui concerne la question du niveau de domination d'un marché déterminé de la part de l'entreprise concernée afin d'établir l'existence d'un abus dans son chef, la position dominante visée à l'article 102 TFUE concerne une situation de puissance économique détenue par une entreprise qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective sur le marché en cause en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans une mesure appréciable à l'égard de ses concurrents et de ses clients. En outre, cette disposition n'introduit aucune distinction ni aucun degré dans la notion de position dominante. Dès lors qu'une entreprise dispose d'une puissance économique telle que celle exigée par l'article 102 TFUE pour établir qu'elle détient une position dominante sur un marché déterminé, sa conduite doit être appréciée au regard de cette disposition. Néanmoins, le degré de pouvoir de marché a, en principe, des conséquences sur la portée des effets de la conduite de l'entreprise en question plutôt que sur l'existence de l'abus en tant que tel.

Concernant le verrouillage d'une partie substantielle du marché par une entreprise dominante, il ne peut être justifié par la démonstration que la partie du marché susceptible d'être conquise est encore suffisante pour faire place à un nombre limité de concurrents. D'une part, les clients qui se trouvent dans la partie verrouillée du marché devraient avoir la possibilité de profiter de tout degré de concurrence qui est possible sur le marché et les concurrents devraient pouvoir se livrer concurrence par les mérites pour l'ensemble du marché et pas seulement pour une partie de celui-ci. D'autre part, il n'appartient pas à l'entreprise dominante de déterminer combien de concurrents viables sont autorisés à la concurrencer pour la portion de la demande encore susceptible d'être conquise.

En outre, seule une analyse des circonstances de l'espèce peut permettre d'établir si les pratiques d'une entreprise en position dominante sont susceptibles d'exclure la concurrence. Il serait toutefois artificiel d'établir a priori quelle est la portion du marché liée au-delà de laquelle les pratiques d'une entreprise en position dominante peuvent avoir un effet d'exclusion des concurrents.

Ainsi, la détermination d'un seuil précis de verrouillage du marché au-delà duquel les pratiques en cause doivent être considérées comme abusives n'est pas nécessaire aux fins de l'application de l'article 102 TFUE.

(cf. points 38, 39, 42, 43, 46)

3. Dans la perspective de prouver un abus de position dominante au sens de l'article 102 TFUE, il suffit de démontrer que le comportement abusif de l'entreprise en position dominante tend à restreindre la concurrence ou que le comportement est de nature ou susceptible d'avoir un tel effet.

Ainsi, en présence d'un système de rabais rétroactifs mettant en place un mécanisme de fidélisation par lequel un fournisseur évince ses concurrents en aspirant à son profit la partie disputable de la demande, il n'est pas nécessaire de procéder à une analyse des effets concrets des rabais sur la concurrence étant donné que, aux fins de l'établissement d'une violation de l'article 102 TFUE, il suffit de démontrer que le comportement en cause est susceptible d'avoir un tel effet.

(cf. points 68, 79)

4. S'agissant de rabais octroyés par une entreprise en position dominante à ses clients, ceux-ci peuvent être contraires à l'article 102 TFUE, même s'ils ne correspondent à aucun des exemples énoncés à son paragraphe 2. Dans les cas où une entreprise occupant une position dominante fait usage d'un système de rabais, ladite entreprise abuse de cette position lorsque, sans lier les acheteurs par une obligation formelle, elle applique, soit en vertu d'accords passés avec ces acheteurs, soit unilatéralement, un régime de rabais de fidélité, c'est-à-dire de remises liées à la condition que le client — quel que soit par ailleurs le montant, considérable ou minime, de ses achats — s'approvisionne pour la totalité ou une partie importante de ses besoins auprès de l'entreprise en position dominante. À cet égard, il convient d'apprécier l'ensemble des circonstances, notamment les critères et les modalités de l'octroi de rabais, et d'examiner si ces rabais tendent, par un avantage qui ne repose sur aucune prestation économique qui le justifie, à enlever à l'acheteur, ou à restreindre dans son chef, la possibilité de choix en ce qui concerne ses sources d'approvisionnement, à barrer l'accès du marché aux concurrents ou à renforcer la position dominante par une concurrence faussée.

Partant, un système de rabais doit être considéré comme étant contraire à l'article 102 TFUE s'il tend à empêcher l'approvisionnement des clients de l'entreprise en position dominante auprès de producteurs concurrents.

(cf. points 69-72)

5. S'agissant de l'appréciation du caractère abusif d'un système de rabais rétroactifs pratiqué par une entreprise dominante, la facturation de «prix négatifs», c'est-à-dire de prix au-dessous du prix de revient, aux clients ne constitue pas une condition préalable au constat du caractère abusif d'un tel système de rabais.

C'est à juste titre que le Tribunal considère qu'un tel régime de rabais a un caractère anticoncurrentiel lorsque, premièrement, l'incitation à s'approvisionner exclusivement ou presque exclusivement auprès de certaines entreprises est particulièrement forte dès lors que des seuils sont combinés à un système en vertu duquel le bénéfice lié au franchissement, selon le cas, du seuil de prime ou d'un seuil plus avantageux se répercute sur tous les achats effectués par le client pendant la période considérée et pas exclusivement sur le volume d'achats excédant le seuil en question. Deuxièmement, la combinaison d'un régime de rabais propre à chaque client et de seuils établis sur la base des besoins estimés du client et/ou des volumes d'achats réalisés dans le passé représente donc une incitation importante à s'approvisionner, pour la totalité ou la quasi-totalité des équipements nécessaires, auprès de ladite entreprise et augmente artificiellement le coût du passage à un autre fournisseur, même pour un petit nombre d'unités. Troisièmement, les rabais rétroactifs s'appliquent souvent à certains des plus gros clients de ladite entreprise avec l'objectif de s'assurer de leur fidélité. Enfin, leur comportement n'est pas objectivement justifié ou il ne produit pas des gains d'efficacité substantiels qui l'emportent sur les effets anticoncurrentiels produits sur les consommateurs.

En outre, le mécanisme d'exclusion que constituent les rabais rétroactifs n'exige pas non plus que l'entreprise dominante sacrifie des profits, car le coût du rabais se trouve réparti sur un grand nombre d'unités. Par l'octroi rétroactif du rabais, le prix moyen obtenu par l'entreprise dominante peut très bien être largement supérieur aux coûts et procurer une marge bénéficiaire moyenne élevée. Toutefois, le système de rabais rétroactifs fait que, pour le client, le prix effectif des dernières unités est très bas en raison de l'effet d'aspiration.

(cf. points 73, 75, 78)

6. La gravité des infractions doit être établie en fonction de nombreux éléments, tels que les circonstances particulières de l'affaire, son contexte et la portée dissuasive des amendes, sans qu'ait été établie une liste contraignante ou exhaustive de critères devant obligatoirement être pris en compte.

En outre, la pratique décisionnelle antérieure de la Commission ne sert pas de cadre juridique applicable aux amendes en matière de droit de concurrence et les décisions concernant d'autres affaires n'ont qu'un caractère indicatif. Ainsi, le fait que la Commission, dans le passé, a imposé des amendes se situant à un niveau déterminé pour certaines catégories d'infractions ne saurait l'empêcher de les fixer à un niveau plus élevé, si un relèvement des sanctions est jugé nécessaire afin d'assurer la mise en œuvre de la politique de concurrence de l'Union, celle-ci restant uniquement définie par le règlement n° 1/2003. En effet, la mise en œuvre de ladite politique exige que la Commission puisse adapter le niveau des amendes en fonction des impératifs de la politique en la matière.

(cf. points 104-107)