



Presse et Information

Tribunal de l'Union européenne
COMMUNIQUE DE PRESSE n° 65/20
Luxembourg, le 28 mai 2020

Arrêt dans l'affaire T-399/16
CK Telecoms UK Investments/Commission

Le Tribunal de l'Union européenne annule la décision de la Commission refusant le projet de rachat de Telefónica UK par Hutchison 3G UK dans le secteur du marché de la téléphonie mobile

Le 11 mai 2016¹, la Commission a adopté une décision dans laquelle elle a bloqué, en vertu du règlement sur les concentrations², le projet de rachat de Telefónica UK (ci-après « O2 ») par Hutchison 3G UK³ (ci-après « Three »).

Selon la Commission, ce rachat aurait fait disparaître un concurrent important sur le marché de la téléphonie mobile du Royaume-Uni et l'entité issue de la concentration n'aurait subi la concurrence que de deux opérateurs de réseau mobile, Everything Everywhere (EE), appartenant à British Telecom, et Vodafone. La Commission considérait que ce passage de quatre à trois concurrents aurait vraisemblablement entraîné une hausse des prix des services de téléphonie mobile au Royaume-Uni et une limitation du choix pour les consommateurs. Le rachat aurait également été susceptible d'influer négativement sur la qualité des services aux consommateurs en entravant le développement de l'infrastructure de réseau mobile au Royaume-Uni. Enfin, il aurait réduit le nombre d'opérateurs de réseau mobile désireux d'héberger d'autres opérateurs mobiles sur leurs réseaux.

Three a saisi le Tribunal de l'Union européenne pour faire annuler la décision de la Commission.

Par son arrêt de ce jour, **le Tribunal fait droit au recours et annule la décision de la Commission.**

I – Les effets de l'opération sur les prix et sur la qualité des services aux consommateurs n'ont pas été prouvés en droit et au seuil de la preuve requise

L'appréciation de la Commission était fondée sur la considération que le rachat aurait éliminé la concurrence entre deux acteurs puissants sur le marché britannique de la téléphonie mobile, dont l'un, Three, serait un important moteur de la concurrence sur le marché britannique de la téléphonie mobile et l'autre, O2, occuperait une position forte : ensemble, les deux auraient été leader sur le marché, avec une part d'environ 40 %. En particulier, il semblait probable à la Commission que l'entité issue de la concentration aurait été un concurrent moins agressif, qu'elle aurait augmenté les prix et que, par ailleurs, l'opération aurait été susceptible d'avoir une incidence négative sur la capacité des autres opérateurs d'exercer une concurrence par les prix et par le biais d'autres paramètres (innovation, qualité du réseau).

¹ Décision C (2016) 2796 de la Commission, du 11 mai 2016, déclarant l'opération incompatible avec le marché intérieur (affaire COMP/M.7612 – Hutchison 3G UK/Telefónica UK).

² Règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil, du 20 janvier 2004, relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (« le règlement CE sur les concentrations ») (JO 2004, L 24, p. 1), tel que mis en œuvre par le règlement (CE) n° 802/2004 de la Commission, du 7 avril 2004 (JO 2004, L 133, p. 1).

³ Hutchison 3G UK Investments Ltd, une filiale indirecte de CK Hutchison Holdings Ltd, est devenue la requérante, CK Telecoms UK Investments Ltd.

Après avoir clarifié la portée de la modification apportée par le règlement sur les concentrations, ainsi que la charge de la preuve et le niveau de preuve en matière de concentrations, **le Tribunal considère que l'application, par la Commission, des critères d'évaluation des effets dits « unilatéraux » (ou « non coordonnés ») - à savoir, la notion d'« important moteur de la concurrence », la proximité de la concurrence entre Three et O2 et l'analyse quantitative des effets de la concentration sur les prix - est entachée de plusieurs erreurs de droit et d'appréciation.**

Le Tribunal reconnaît que le règlement sur les concentrations permet à la Commission d'interdire, dans certaines circonstances, sur des marchés oligopolistiques, des concentrations qui, bien que ne donnant pas lieu à la création ou au renforcement d'une position dominante individuelle ou collective, sont susceptibles d'affecter les conditions de concurrence sur le marché dans une mesure comparable à celle attribuable à de telles positions, en conférant à l'entité issue de la concentration un pouvoir lui permettant de déterminer, par elle-même, les paramètres de la concurrence et, notamment, de fixer les prix au lieu de les accepter. Toutefois, **le seul effet de réduction des pressions concurrentielles sur les autres concurrents n'est, en principe, pas, à lui seul, suffisant pour démontrer une entrave significative à une concurrence effective dans le cadre d'une théorie du préjudice fondée sur des effets non coordonnés.**

En ce qui concerne la qualification de Three d'« important moteur de la concurrence », le Tribunal constate que la Commission a commis une erreur en considérant qu'un « important moteur de la concurrence » n'a pas besoin de se distinguer de ses concurrents en termes d'impact sur la concurrence. Si tel était le cas, cette position lui permettrait de qualifier d'« important moteur de la concurrence » toute entreprise, sur un marché oligopolistique, exerçant une pression concurrentielle.

En outre, en ce qui concerne l'évaluation de la proximité de la relation de concurrence, le Tribunal constate que, si la Commission a établi que Three et O2 sont des concurrents relativement proches sur une partie des segments d'un marché, ce seul élément ne saurait suffire à prouver l'élimination des fortes contraintes concurrentielles que les parties à la concentration exerçaient l'une sur l'autre et, par conséquent, à établir une entrave significative à une concurrence effective.

Le Tribunal constate également que l'analyse quantitative des effets de la concentration sur les prix, effectuée par la Commission, n'établit pas, avec un degré de probabilité **suffisamment élevé, que les prix subiraient une hausse significative.**

II – La Commission n'a pas démontré que les effets de l'opération sur les accords de partage de réseaux et sur l'infrastructure de réseau mobile au Royaume-Uni constitueraient une entrave significative à une concurrence effective

Les quatre opérateurs de réseau mobile actuellement présents au Royaume-Uni sont parties à deux accords de partage de réseau : d'une part, EE et Three ont uni leurs réseaux sous l'appellation « Mobile Broadband Network Limited » - MBNL ; d'autre part, Vodafone et O2 ont uni leurs réseaux pour créer « Beacon ». Cela leur permet de partager les coûts de déploiement de leurs réseaux tout en continuant à se faire concurrence au niveau du commerce de détail.

Selon la Commission, le développement futur de l'ensemble de l'infrastructure de réseau mobile au Royaume-Uni aurait été entravé dans la mesure où l'entité issue de la concentration aurait été partie aux deux accords de partage de réseau, MBNL et Beacon. Elle aurait eu la possibilité d'avoir une vue d'ensemble des plans de réseau des deux concurrents restants, Vodafone et EE, et de les affaiblir, entravant ainsi le développement futur de l'infrastructure de réseau mobile dans le pays. En particulier, selon la Commission, l'une des manières d'affaiblir la position concurrentielle de l'un ou de l'autre des partenaires aux accords de partage de réseau serait de dégrader la qualité de réseau de cet accord. Cela semblerait particulièrement pertinent pour le partenaire à l'accord de partage de réseau qui ne constituerait pas la base du réseau consolidé de l'entité issue de la concentration.

Le Tribunal constate qu'un possible désalignement des intérêts entre les partenaires à un accord de partage de réseau, un bouleversement des accords de partage de réseau préexistants, voire leur résiliation, ne constituent pas, en tant que tels, une entrave significative à une concurrence effective dans le cadre d'une théorie du préjudice fondée sur des effets non coordonnés.

À cet égard, le Tribunal note, premièrement, que les effets de la concentration relatifs à un possible exercice du pouvoir de marché, sous la forme d'une dégradation des services offerts ou de la qualité de son propre réseau par l'entité fusionnée, n'ont pas été analysés dans la décision attaquée, bien que l'évaluation d'une possible élimination des fortes contraintes concurrentielles entre les parties à la concentration, ainsi qu'une possible réduction des pressions concurrentielles sur les autres concurrents, se doivent d'être au cœur de l'évaluation des effets non coordonnés résultant d'une concentration.

Le Tribunal note, deuxièmement, que, même si l'entité issue de la concentration avait privilégié l'un des deux accords de partage de réseau en l'incitant notamment à réduire les coûts associés à l'autre réseau, cela ne pourrait pas affecter d'une manière disproportionnée la position de l'autre partenaire à l'accord de partage ni constituer une entrave significative à une concurrence effective, dès lors que la Commission n'a pas démontré l'hypothèse que l'autre partenaire n'aurait ni la capacité ni l'intérêt à réagir à la suite d'une augmentation de ses coûts et cesserait tout simplement d'investir dans le réseau.

III – Les effets de l'opération sur le marché de gros n'ont pas été considérés comme suffisants pour établir l'existence d'une entrave significative à une concurrence effective

En plus des quatre opérateurs de réseau mobile, il existe au Royaume-Uni plusieurs opérateurs « virtuels » présents sur le marché de détail de la téléphonie mobile, tels que Virgin Media, Talk Talk et Dixons Carphone, qui utilisent l'infrastructure des opérateurs de réseau mobile « hôtes » pour fournir leurs services aux consommateurs britanniques.

Selon la Commission, la disparition de Three en tant qu'« important moteur de la concurrence » et la conséquente réduction du nombre de réseaux mobiles hôtes auraient placé les opérateurs virtuels dans une position de négociation moins confortable pour obtenir des conditions d'accès de gros favorables.

Le Tribunal considère que ni les parts de marché de gros détenues par Three ni leur récente progression ne justifient sa qualification d'« important moteur de la concurrence ». Le seul fait que Three avait un rôle plus important dans le jeu de la concurrence que ne le laisserait supposer sa part de marché n'est pas suffisant pour établir l'existence d'une entrave significative à une concurrence effective, d'autant plus qu'il n'était pas contesté que la part de marché de Three était modeste.

RAPPEL : Un pourvoi, limité aux questions de droit, peut être formé, devant la Cour, à l'encontre de la décision du Tribunal, dans un délai de deux mois et dix jours à compter de sa notification.

RAPPEL : Le recours en annulation vise à faire annuler des actes des institutions de l'Union contraires au droit de l'Union. Sous certaines conditions, les États membres, les institutions européennes et les particuliers peuvent saisir la Cour de justice ou le Tribunal d'un recours en annulation. Si le recours est fondé, l'acte est annulé. L'institution concernée doit remédier à un éventuel vide juridique créé par l'annulation de l'acte.

Document non officiel à l'usage des médias, qui n'engage pas le Tribunal.

Le [texte intégral](#) de l'arrêt est publié sur le site CURIA le jour du prononcé.

Contact presse : Antoine Briand ☎ (+352) 4303 3205.