

Affaire T-5/02

Tetra Laval BV

contre

Commission des Communautés européennes

«Concurrence — Règlement (CEE) n° 4064/89 —
Décision déclarant une concentration incompatible avec le marché commun —
Droits de la défense — Effets horizontaux et verticaux —
Effets prévisibles de conglomérat — Effet de levier —
Concurrence potentielle — Effet général de renforcement»

Arrêt du Tribunal (première chambre) du 25 octobre 2002 II-4389

Sommaire de l'arrêt

1. *Concurrence — Concentrations — Procédure administrative — Accès au dossier —
Respect des droits de la défense — Violation — Condition
(Règlement du Conseil n° 4064/89)*

2. *Concurrence — Concentrations — Procédure administrative — Accès au dossier — Modalités — Pouvoir de la Commission d'apprécier d'office le risque de divulgation de renseignements confidentiels — Obligation de justifier toute restriction au droit d'accès au dossier — Portée*
(Art. 287 CE; règlement du Conseil n° 4064/89; règlement de la Commission n° 447/98, art. 17, § 1 et 2)
3. *Concurrence — Concentrations — Examen par la Commission — Appréciations d'ordre économique — Pouvoir discrétionnaire d'appréciation — Contrôle juridictionnel — Limites*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 2)
4. *Concurrence — Concentrations — Appréciation de la compatibilité avec le marché commun — Concentrations ne créant ni ne renforçant une position dominante*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 2, § 2 et 3)
5. *Concurrence — Concentrations — Appréciation de la compatibilité avec le marché commun — Concentration de type conglomérat — Notion — Appréciation selon les critères applicables aux autres formes de concentration — Prise en compte de la probabilité de création ou de renforcement d'une position dominante, par effet de levier, sur le marché de référence de l'une des entreprises parties à l'opération — Admissibilité — Possibilité pour la Commission de s'appuyer sur le comportement prévisible de l'entité issue de la concentration — Conditions — Présentation d'une analyse rigoureuse s'appuyant sur des preuves solides*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 2, § 2 et 3)
6. *Concurrence — Concentrations — Appréciation de la compatibilité avec le marché commun — Concentration de type conglomérat — Prise en compte de comportements prévisibles de l'entité issue de la concentration susceptibles de constituer en eux-mêmes des abus d'une position dominante existante — Admissibilité — Obligation pour la Commission d'en apprécier la vraisemblance au regard des risques inhérents à l'adoption de tels comportements et des engagements des parties notifiantes à cet égard*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 2, § 2 et 3)
7. *Concurrence — Concentrations — Appréciation de la compatibilité avec le marché commun — Prise en compte de la probabilité de création ou de renforcement d'une position dominante, par effet de levier, sur le marché de référence de l'une des entreprises parties à l'opération — Prise en compte d'un effet de levier entre les marchés de deux produits constituant des substituts techniques — Admissibilité — Condition*
(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 2, § 2 et 3)

8. *Concurrence — Concentrations — Appréciation de la compatibilité avec le marché commun — Prise en compte de l'élimination ou de la réduction significative d'une concurrence potentielle mais croissante venant renforcer une position dominante — Admissibilité — Obligation pour la Commission de s'appuyer sur des preuves solides du renforcement allégué*

(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 2, § 2 et 3)

9. *Concurrence — Concentrations — Appréciation de la compatibilité avec le marché commun — Prise en compte de la probabilité de création ou de renforcement d'une position dominante sur le marché de référence de l'une des entreprises parties à l'opération — Prise en compte de l'effet sur les marchés de référence d'une réduction de la concurrence potentielle émanant des marchés voisins — Admissibilité*

(Règlement du Conseil n° 4064/89, art. 2, § 1, 2 et 3)

1. Ont vocation à s'appliquer aux procédures prévues par le règlement n° 4064/89, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, même si leur application peut raisonnablement être conditionnée par l'impératif de célérité qui caractérise l'économie générale dudit règlement, les principes généraux du droit communautaire régissant le droit d'accès au dossier de la Commission. Ces principes visent à garantir un exercice effectif des droits de la défense et leur violation au cours de la procédure préalable à l'adoption de la décision est susceptible, en principe, d'entraîner l'annulation de cette décision lorsqu'il a été porté atteinte aux droits de la défense de l'entreprise concernée.

divulgaration de documents figurant dans le dossier de la Commission a pu influencer, au détriment de la requérante, le déroulement de la procédure et le contenu de la décision attaquée.

(voir points 89-91)

Une violation des droits de la défense est constituée dès lors que la non-

2. En ce qui concerne les réponses apportées par des parties tierces aux demandes de renseignements de la part de la Commission, le seul fait que l'article 17, paragraphe 2, du règlement n° 447/98, relatif aux notifications, aux délais et aux auditions prévus par le règlement n° 4064/89 relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, impose une obligation à

chacune d'elles demandant le traitement confidentiel de signaler clairement les éléments de sa réponse jugés confidentiels n'empêche pas la Commission, conformément au paragraphe 1 dudit article et à la finalité de l'article 287 CE, d'apprécier d'office si des secrets d'affaires de certaines parties tierces impliquées dans la procédure, ou bien d'autres informations confidentielles, risquent d'être divulgués au cas où un accès complet serait accordé aux réponses d'autres parties tierces qui, elles-mêmes, n'ont pas demandé un tel traitement.

Toutefois, il appartient à la Commission, face à une demande d'accès au dossier présentée par une partie notificante, de justifier, au moins jusqu'au stade de la consultation du comité consultatif conformément à l'article 18, paragraphe 1, du règlement n° 4064/89, toute restriction à ce droit d'accès, toute exception audit droit devant être interprétée de manière restrictive, en particulier lorsque la Commission se propose d'interdire la concentration notifiée en cause.

pas du temps nécessaire pour demander aux auteurs des réponses à l'enquête une version non confidentielle de celles-ci, conformément à l'article 17, paragraphe 2, du règlement n° 447/98, elle est néanmoins obligée d'indiquer à la partie notificante en quoi la nature et l'étendue des craintes de représailles ou d'autres effets néfastes ou non souhaités exprimées par lesdits auteurs ayant simplement demandé un traitement confidentiel, sans fournir de version non confidentielle de leurs réponses, suffisent à justifier un refus d'accès à ces réponses, y compris dans une version non confidentielle. Si les échéances très courtes dans la deuxième phase d'une procédure relative à une concentration sont susceptibles, pour des raisons pratiques, et surtout lorsque de nombreuses demandes de traitement confidentiel ont été déposées, de justifier la préparation de résumés non confidentiels, la Commission reste tenue de justifier un refus global d'accorder l'accès à ces réponses. Cette obligation s'applique a fortiori aux réponses soumises à elle sans aucune demande, du moins formelle, de traitement confidentiel.

(voir points 101-102, 105)

À cet égard, l'impératif de célérité qui caractérise l'économie générale du règlement n° 4064/89 ne saurait en lui-même justifier un refus d'accès aux réponses recueillies dans le cadre d'une enquête de marché effectuée à propos des engagements offerts par une partie notificante. Si la Commission ne dispose

3. Les règles de fond du règlement n° 4064/89, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, et en particulier son article 2, confèrent à la Commission un certain pouvoir discrétionnaire,

notamment pour ce qui est des appréciations d'ordre économique. En conséquence, le contrôle par le juge communautaire de l'exercice d'un tel pouvoir, qui est essentiel dans la définition des règles en matière de concentrations, doit être effectué compte tenu de la marge d'appréciation que sous-tendent les normes de caractère économique faisant partie du régime des concentrations.

gement 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.

(voir point 120)

(voir point 119)

4. Aux termes de l'article 2, paragraphe 3, du règlement n° 4064/89, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, doivent être déclarées incompatibles avec le marché commun les opérations de concentration qui créent ou renforcent une position dominante ayant comme conséquence qu'une concurrence effective serait entravée de manière significative dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci. À l'inverse, la Commission est tenue de déclarer compatible avec le marché commun toute opération de concentration notifiée entrant dans le champ d'application dudit règlement, dès lors que les deux conditions prévues par ladite disposition ne sont pas remplies. En l'absence de création ou de renfor-

5. Les concentrations de type conglomerat, c'est-à-dire effectuées entre des entreprises qui n'ont pas, pour l'essentiel, de relation concurrentielle préexistante soit en tant que concurrentes directes, soit en tant que fournisseurs et clients, n'entraînent pas de véritables chevauchements horizontaux entre les activités des parties à la concentration ni de relations verticales entre ces parties au sens strict. Par conséquent, il ne saurait être présumé, avec la conséquence qu'elles devraient être interdites, que de telles concentrations produisent des effets anticoncurrentiels. Pour qu'elles puissent être interdites, il faut que, comme pour toute autre concentration, les deux critères prévus par l'article 2, paragraphe 3, du règlement n° 4064/89, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, soient réunis.

À cet égard, s'il est vrai que, a priori, une concentration entre des entreprises actives sur des marchés distincts n'est pas normalement de nature à entraîner,

dès sa réalisation, la création ou le renforcement d'une position dominante du fait d'un cumul des parts de marchés détenues par les parties à la fusion, puisque les éléments significatifs des positions relatives des concurrents sur un marché donné se trouvent généralement sur ce marché lui-même, il peut arriver que les conditions de concurrence sur un marché soient affectées par des facteurs externes à ce marché. Tel est le cas dans des circonstances où les marchés en cause sont voisins et où une des parties à une opération de concentration détient déjà une position dominante sur l'un deux, si les moyens et capacités réunis par cette opération créent immédiatement des conditions permettant à la nouvelle entité, par le biais d'un effet de levier, de s'emparer, dans un avenir relativement proche, d'une position dominante sur l'autre marché.

position dominante sur le second marché ne résulte pas immédiatement de la concentration mais ne se produira qu'après un certain temps et résultera des comportements adoptés par la nouvelle entité sur le premier marché où elle détient déjà une position dominante, c'est-à-dire où ce n'est pas la structure résultant de l'opération de concentration mais les comportements futurs qui créeront ou renforceront une position dominante, il appartient à la Commission, si elle entend interdire la concentration, de se livrer à un examen particulièrement attentif des circonstances qui se révèlent pertinentes aux fins de l'appréciation de l'effet anticoncurrentiel du conglomerat projeté sur le jeu de la concurrence sur le marché de référence et de fournir des preuves solides à l'appui de son analyse.

(voir points 142-155)

Si la Commission est en mesure, dans le cadre d'une analyse prospective des effets d'une opération de concentration de type conglomerat, d'établir qu'une position dominante serait, selon toute vraisemblance, créée ou renforcée dans un avenir relativement proche et aurait comme conséquence que la concurrence effective sur le marché commun serait entravée de manière significative, elle se doit de l'interdire.

6. Si le règlement n° 4064/89, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, prévoit l'interdiction des opérations de concentration créant ou renforçant une position dominante qui auront des effets significatifs anticoncurrentiels, ces conditions ne présupposent pas la démonstration d'un comportement abusif et, donc, illégal de l'entité issue de l'opération comme résultat de cette concentration. S'il ne peut donc être présumé que le droit communautaire ne sera pas respecté par les parties à une opération de concentration de type conglomerat, une telle possibilité ne saurait être exclue par la Commission dans l'exer-

Cependant, dans l'hypothèse où la création ou le renforcement d'une

cice de son contrôle des concentrations. Dès lors, lorsque la Commission, en analysant les effets d'une telle concentration, se fonde sur des comportements prévisibles qui sont susceptibles de constituer en eux-mêmes des abus d'une position dominante existante, il lui incombe d'apprécier si, en dépit de la prohibition de ces comportements, il est néanmoins vraisemblable que l'entité issue de l'opération se comportera d'une telle manière ou si, au contraire, le caractère illégal du comportement et/ou le risque de détection d'un tel comportement rend une telle stratégie peu probable. Dans le cadre d'une telle appréciation, s'il est approprié de tenir compte des incitations à adopter des comportements anticoncurrentiels, que pourrait comporter la situation créée par la concentration, la Commission est également tenue d'examiner dans quelle mesure lesdites incitations seraient réduites, voire éliminées, en raison de l'illégalité des comportements en question, de la probabilité de leur détection, de leur poursuite par les autorités compétentes, tant au niveau communautaire que national, et des sanctions pécuniaires qui pourraient en résulter. La circonstance qu'une partie notificante propose des engagements relatifs à son comportement futur est également un élément dont la Commission doit nécessairement tenir compte aux fins d'apprécier s'il est vraisemblable que la nouvelle entité se comportera d'une manière rendant possible la création d'une position dominante sur un ou plusieurs des marchés en cause.

(voir points 159, 161)

7. Il ne saurait être exclu qu'un effet de levier puisse s'exercer d'un marché à un autre lorsqu'une marchandise relevant du premier marché et une marchandise relevant de l'autre marché ne sont que des substituts techniques. Un tel effet peut être exercé lorsque les produits en cause sont ceux qu'un client estime convenable d'utiliser à la fois aux mêmes fins.

(voir point 196)

8. Lorsque la Commission s'appuie sur l'élimination ou la réduction significative d'une concurrence potentielle, même d'une concurrence qui a vocation à croître, afin de justifier l'interdiction d'une concentration notifiée, les éléments constitutifs du renforcement d'une position dominante identifiés doivent être fondés sur des preuves solides. Le simple fait que l'entreprise acquéreuse occupe déjà une position dominante très nette sur le marché concerné, bien que constituant un élément important, ne suffit pas en lui-même pour justifier la conclusion qu'une réduction de la concurrence potentielle à laquelle cette entreprise doit faire face est constitutive d'un renforcement de sa position.

(voir point 312)

9. Compte tenu des critères que l'article 2, paragraphe 1, du règlement n° 4064/89, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, lui impose de prendre en compte lors de son appréciation d'une opération de concentration, la Commission ne commet aucune erreur en examinant la signifiante d'une réduction d'une concurrence potentielle émanant des marchés voisins sur les marchés de référence.

(voir point 323)