

3. Lorsqu'il est saisi d'une demande de sursis à l'exécution d'une injonction adoptée à titre provisoire par la Commission à l'égard d'une entreprise, dans l'attente d'une décision définitive au sens de l'article 3 du règlement n° 17, le juge des référés doit examiner s'il existe un risque sérieux que les effets préjudiciables

d'une telle injonction dépassent, si elle doit être immédiatement exécutée, ceux d'une mesure conservatoire et provoquent entre-temps des dommages excédant sensiblement les inconvénients inévitables, mais passagers découlant d'une telle mesure.

ORDONNANCE DU PRÉSIDENT DU TRIBUNAL

21 mai 1990 *

Dans l'affaire T-23/90 R,

Automobiles Peugeot SA,

et

Peugeot SA, ayant leur siège social à Paris, représentées par M^e Xavier de Roux, avocat au barreau de Paris, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de M^e Loesch, 8, rue Zithe,

parties requérantes,

contre

Commission des Communautés européennes, représentée par M. Jacques Bourgeois, en qualité d'agent, assisté de M^e Francis Herbert, avocat au barreau de Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg auprès de M. Georgios Kremlis, membre du service juridique, Centre Wagner, Kirchberg,

partie défenderesse,

soutenue par

* Langue de procédure: le français.

Ecosystem, ayant son siège social à Rouen (France), représentée par M^{es} Collin, avocat au barreau de Paris, et Decker, avocat au barreau de Luxembourg, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de ce dernier, 16, avenue Marie-Thérèse,

et par

Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC), association internationale de droit belge, ayant son siège social à Bruxelles, représenté par M^{es} Bentley et Adamantopoulos, du cabinet Stanbrook and Hooper à Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg auprès de Stanbrook and Hooper, 3, rue Thomas Edison,

parties intervenantes,

ayant pour objet une demande de sursis à l'exécution de la décision de la Commission du 26 mars 1990 relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CEE (IV/33.157 Ecosystem/Peugeot — mesures provisoires),

LE PRÉSIDENT DU TRIBUNAL

rend la présente

Ordonnance

Faits et procédure

- 1 Par requête enregistrée au greffe du Tribunal de première instance des Communautés européennes le 24 avril 1990, les sociétés Automobiles Peugeot SA et Peugeot SA ont introduit, en vertu de l'article 173, deuxième alinéa, du traité CEE, un recours visant à l'annulation de la décision de la Commission du 26 mars 1990 relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CEE (IV/33.157 Ecosystem/Peugeot — mesures provisoires).
- 2 Par acte séparé enregistré au greffe du Tribunal le même jour, les requérantes ont également introduit, en vertu de l'article 186 du traité CEE, une demande en référé visant à obtenir le sursis à l'exécution de la décision litigieuse.

- 3 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 4 mai 1990, la société Ecosystem a demandé à être admise à intervenir dans l'affaire T-23/90 R au soutien des conclusions de la partie défenderesse.
- 4 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 7 mai 1990, le Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC) a également demandé à être admis à intervenir dans l'affaire T-23/90 R au soutien des conclusions de la partie défenderesse.
- 5 Par ordonnance du président du Tribunal du 11 mai 1990, Ecosystem et le BEUC ont été admis à intervenir au soutien des conclusions de la Commission lors de la procédure orale dans le cadre de l'instance en référé.
- 6 La Commission a présenté ses observations sur la demande en référé le 10 mai 1990. Les parties ont été entendues en leurs explications orales le 16 mai 1990.
- 7 Avant d'examiner le bien-fondé de la présente demande en référé, il y a lieu de rappeler brièvement le contexte de la présente affaire et, notamment, les divers éléments factuels qui ont amené la Commission à adopter la décision portant mesures provisoires dont les requérantes demandent la suspension.
- 8 La décision litigieuse a été adoptée à la suite d'une plainte, déposée auprès de la Commission par la société Ecosystem le 19 avril 1989, visant à faire constater que Peugeot SA et sa filiale à Paris, Automobiles Peugeot SA, ont enfreint les dispositions de l'article 85 du traité CEE en ce que, depuis le mois de mars 1989, elles font obstacle à l'exercice par Ecosystem, en Belgique et au grand-duché de Luxembourg, de son activité de mandataire agissant pour le compte d'utilisateurs finals français disposés à acheter des véhicules Peugeot par son intermédiaire.
- 9 La plainte était, à l'origine, dirigée contre Automobiles Peugeot SA, tenue pour responsable des obstacles susvisés, et contre trois de ses revendeurs agréés en Belgique au motif que ceux-ci n'exécutaient pas les contrats de vente conclus par l'intermédiaire de Ecosystem. Entre-temps, Peugeot SA a diffusé, le 9 mai 1989,

une circulaire demandant aux concessionnaires et revendeurs agréés en France, en Belgique et au Luxembourg de suspendre leurs livraisons à Ecosystem et de ne plus enregistrer de commandes de véhicules neufs de marque Peugeot émanant de ladite société, qu'elle agisse pour son propre compte ou pour le compte de ses mandants.

- 10 Ecosystem a également demandé à la Commission d'arrêter des mesures provisoires mettant fin au préjudice grave qui résulterait pour elle des obstacles précités, et particulièrement de la circulaire du 9 mai 1989.
- 11 Par décision du 26 mars 1990, et jusqu'à ce qu'une décision définitive soit adoptée dans la procédure principale engagée sur la plainte d'Ecosystem, la Commission a enjoint aux parties requérantes, sous peine d'astreinte, d'adresser, dans un délai de deux semaines, à tous les concessionnaires et agents une lettre suspendant l'exécution de la circulaire du 9 mai 1989 et a fixé le contingent — 1 211 véhicules par an ne devant pas excéder 150 par mois — des transactions que pourra réaliser Ecosystem, pour le compte de ses clients et sur la base d'un mandat écrit préalable, avec le réseau Peugeot et auxquelles les parties requérantes ne pourront pas s'opposer. La Commission a également ordonné aux requérantes de donner instruction aux membres agréés de leur réseau en France, en Belgique et au Luxembourg d'informer la Commission du nombre et des modèles des véhicules vendus par l'intermédiaire d'Ecosystem.
- 12 Dans les motifs de sa décision, la Commission justifie l'adoption de ces mesures provisoires par la constatation, sur la base des faits établis, qu'il existe une probabilité suffisante d'une infraction à l'article 85, paragraphe 1, que des dommages graves et irréversibles sont susceptibles d'être causés à Ecosystem à moins que des mesures conservatoires ne soient ordonnées et que, par conséquent, il est urgent que de telles mesures soient adoptées.
- 13 Pour fixer le volume de transactions annuel qu'Ecosystem pourra effectuer avec le réseau Peugeot, la Commission s'est basée sur celui qui a été réalisé au cours des douze mois ayant précédé le 9 mai 1989, date à laquelle a été envoyée la circulaire précitée de Peugeot. Le contrôle de ces transactions sera fait par « double communication, d'une part, par les concessionnaires concernés à la Commission — qui à son tour informera Peugeot sans identification de l'acheteur — et, d'autre part,

par Ecosystem qui informera parallèlement la Commission, comme elle s'y est engagée à toutes fins utiles à la demande de la Commission » (voir points 1 et 3, page 18 de la décision).

En droit

- 14 En vertu des dispositions combinées de l'article 186 du traité CEE et de l'article 4 de la décision du Conseil du 24 octobre 1988 instituant un Tribunal de première instance des Communautés européennes, le Tribunal peut prescrire les mesures provisoires nécessaires dans les affaires dont il est saisi.

- 15 L'article 83, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour applicable mutatis mutandis à la procédure devant le Tribunal jusqu'à l'entrée en vigueur de son propre règlement de procédure en vertu de l'article 11, troisième alinéa, de la décision du Conseil précitée, prévoit que les demandes relatives à une mesure provisoire visée à l'article 186 du traité CEE doivent spécifier les circonstances établissant l'urgence, ainsi que les moyens de fait et de droit justifiant à première vue l'octroi de la mesure à laquelle elles concluent. Les mesures demandées doivent présenter un caractère provisoire en ce sens qu'elles ne doivent pas préjuger la décision sur le fond.

- 16 En l'espèce, les requérantes font en substance valoir à l'appui de leur demande que les mesures provisoires décidées par la Commission:
 - constituent une erreur de droit manifeste;

 - ne sont pas indispensables, puisque Ecosystem poursuit encore son activité dans des conditions financières normales;

 - ne sont pas appropriées, puisqu'en réalité totalement inapplicables;

 - sont de nature à causer un préjudice grave et irréparable à Peugeot.

- 17 Ainsi que la Cour l'a affirmé dans son ordonnance du 17 janvier 1980, *Camera Care/Commission* (792/79 R, Rec. p. 119), il appartient à la Commission, dans l'exercice du contrôle que lui confie, en matière de concurrence, le traité et le règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du traité (JO 13, p. 204), de décider, en vertu de l'article 3, paragraphe 1, du règlement n° 17, s'il y a lieu de prendre des mesures provisoires lorsqu'elle est saisie d'une demande à cet effet. Ces mesures doivent, toutefois, être de caractère intérimaire et rester limitées à ce qui est nécessaire dans la situation donnée.
- 18 En conséquence, sans qu'il y ait lieu de se prononcer sur l'ensemble des moyens invoqués par les requérantes à l'encontre des mesures provisoires décidées par la Commission — moyens que, d'ailleurs, les requérantes exposent également dans le recours au principal et dont l'analyse relève de la procédure sur le fond —, il suffit d'examiner, dans le cadre de la présente procédure en référé, d'une part, si les moyens de droit et de fait invoqués justifient, à première vue, le sursis à l'exécution de la décision attaquée et, d'autre part, si le maintien de la décision de la Commission jusqu'à ce que le Tribunal statue sur le fond serait de nature à causer un préjudice grave et irréparable aux parties requérantes.
- 19 Les requérantes font valoir que, en adoptant la décision litigieuse, la Commission a commis une erreur de droit manifeste. En effet, selon elles, la distribution automobile ayant été exemptée de l'application de l'article 85, paragraphe 1, du traité par le règlement (CEE) n° 123/85, du 12 décembre 1984, concernant l'application de l'article 85, paragraphe 3, du traité CEE à des catégories d'accords de distribution et de service de vente et d'après-vente de véhicules automobiles (JO 1985, L 15, p. 16), il appartiendrait à la Commission d'établir que la circulaire objet du débat n'entre pas dans le champ d'application du règlement et, plus précisément, de donner une définition à la notion d'activité équivalant à la revente, avant de décider qu'en conséquence le règlement d'exemption ne trouve pas application et qu'ainsi l'infraction à l'article 85, paragraphe 1, est constituée.
- 20 Ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour (arrêt du 18 décembre 1986, *VAG France/Magne*, point 12, 10/86, Rec. p. 4071) « le règlement n° 123/85, en tant que règlement d'application de l'article 85, paragraphe 3, du traité, se limite à donner aux opérateurs économiques du secteur des véhicules automobiles certaines possibilités leur permettant, malgré la présence de certains types de clauses d'exclusivité et de non-concurrence, dans leurs accords de distribution et de service de

vente et d'après-vente, de faire échapper ceux-ci à l'interdiction de l'article 85, paragraphe 1 ».

- 21 Il s'ensuit que, contrairement à ce que soutiennent les requérantes, on ne saurait affirmer, de manière générale, que la distribution automobile a été exemptée de l'application de l'article 85, paragraphe 1, et que, par conséquent, dans le cadre de la présente affaire, la Commission aurait dû établir, préalablement à l'adoption des mesures provisoires, que la circulaire du 9 mai 1989 n'entrait pas dans le champ d'application du règlement n° 123/85.
- 22 On ne saurait cependant méconnaître que certaines des questions qui se posent dans la présente affaire suscitent de sérieux problèmes d'interprétation. Il en est ainsi notamment quant à la question de savoir si et dans quelle mesure l'exercice à titre professionnel d'une activité de mandataire, en ayant recours à une politique active de promotion et de publicité sur des modèles donnés d'une marque de véhicules, peut constituer l'exercice d'une activité équivalant à la revente. Il convient de relever, à cet égard, que la Commission elle-même, dans sa communication 85/C 17/03 concernant son règlement n° 123/85 (JO C 17, p. 4, point I 3), admet que les entreprises d'un réseau de distribution peuvent être tenues de ne vendre aucun véhicule neuf de la gamme visée par l'accord à un tiers exerçant une activité équivalant à la revente.
- 23 Toutefois, même si ces considérations peuvent être de nature à justifier le sursis à l'exécution de la décision litigieuse, elles ne sauraient y suffire à elles seules.
- 24 En effet, il y a lieu d'examiner également — en tenant compte de ce que la décision de la Commission ne constitue elle-même qu'une mesure provisoire — s'il existe un risque sérieux que les effets préjudiciables de ladite décision dépassent, si elle doit être immédiatement exécutée, ceux d'une mesure conservatoire et provoquent dans l'entre-temps des dommages excédant sensiblement les inconvénients inévitables mais passagers découlant d'une telle mesure (ordonnance du président de la Cour du 29 septembre 1982, Ford/Commission, points 11 et 14, Rec. p. 3091).

- 25 A ce propos, les requérantes exposent, en premier lieu, qu'un tel préjudice résulterait d'une mise à néant de l'étanchéité du réseau de distributeurs exclusifs mis en place par Peugeot, dans la mesure où la décision de la Commission reviendrait à suspendre provisoirement le bénéfice des droits reconnus aux membres du réseau de distribution par le règlement n° 123/85 et, par voie de conséquence, à anéantir la raison d'être du réseau d'exclusivité Peugeot.
- 26 La décision litigieuse se limite cependant à imposer aux requérantes l'obligation de suspendre l'application de la circulaire du 9 mai 1989 jusqu'à la date à laquelle la décision finale sera adoptée, de façon qu'Ecosystem soit à même de réaliser, pour le compte des clients qui lui en feront la demande et sur la base de mandats écrits préalables, un volume de transactions annuel égal à celui qu'elle a réalisé au cours des douze mois précédant la communication aux membres du réseau de ladite circulaire. Ces mesures provisoires ne concernent que les transactions avec Ecosystem. Elles ne privent pas les requérantes de la possibilité d'opposer un refus de vente à un tiers exerçant une activité équivalant à la revente.
- 27 Il convient, par ailleurs, d'observer que, selon les chiffres cités par la défenderesse et non contestés par les requérantes, le volume de transactions dont pourra bénéficier provisoirement Ecosystem ne représente que 0,24 % du nombre total d'immatriculations Peugeot en France en 1988, alors que ce même volume de transactions constitue 34,29 % du nombre total de véhicules importés en France par Ecosystem au cours de la même période.
- 28 Ces constatations ne permettent donc pas d'établir, contrairement à ce que prétendent les requérantes, le risque d'une mise à néant de l'étanchéité du réseau Peugeot, de nature à leur porter un préjudice grave et irréparable et, partant, à justifier un sursis à l'exécution de la décision attaquée.
- 29 Les requérantes invoquent, en deuxième lieu, l'existence d'une situation de nature à leur causer un préjudice grave et irréparable en ce que les mesures provisoires décidées par la Commission porteraient atteinte à l'image de marque de Peugeot.

- 30 Il n'a pas été établi dans quelle mesure l'application de la décision litigieuse entraînerait un désordre grave et irréparable susceptible de porter atteinte à l'image de marque de Peugeot. En effet, le résultat visé par la décision de la Commission se limite, à ce stade, à reconduire provisoirement une situation préexistante au seul bénéfice d'Ecosystem, qui ne pourra pas, à elle seule, entraîner, comme le soutiennent les requérantes, « ... le foisonnement inévitable ... d'entreprises intermédiaires commercialisant toute sorte de véhicules, sans aucun respect de la spécificité du produit de marque ».
- 31 Les requérantes font valoir, en troisième et dernier lieu, que l'urgence de suspendre les mesures provisoires décidées par la Commission résulte également du fait que la décision litigieuse est assortie d'une astreinte de 1 000 écus par jour.
- 32 L'imposition d'une astreinte de 1 000 écus par jour, prévue à l'article 4 de la décision attaquée, en cas de manquement des requérantes aux injonctions qui leur ont été adressées, ne saurait non plus être considérée comme un argument démontrant l'urgence de suspendre les mesures provisoires arrêtées. L'astreinte n'est applicable qu'au seul cas où les requérantes ne se conformeraient pas à la décision. Or, à supposer même qu'une telle astreinte serait disproportionnée — ce qui, en tout état de cause, n'a pas été démontré —, il suffit de constater que, si les requérantes se soumettent aux obligations qui leur sont imposées par la décision, l'astreinte ne sera pas appliquée et, partant, ne pourra pas leur porter non plus un préjudice grave et irréparable.
- 33 Il n'existe donc pas un risque sérieux que les effets préjudiciables des mesures provisoires adoptées par la Commission provoquent dans l'entre-temps des dommages dépassant les inconvénients inévitables mais passagers découlant d'une telle mesure.
- 34 Il résulte des considérations qui précèdent que les conditions permettant en droit l'octroi de la mesure provisoire sollicitée ne sont pas remplies et que, par conséquent, la demande doit être rejetée.

Par ces motifs,

LE PRÉSIDENT DU TRIBUNAL,

statuant à titre provisoire,

ordonne:

- 1) La demande de sursis à l'exécution de la décision de la Commission du 26 mars 1990, portant mesures provisoires, est rejetée.
- 2) Les dépens sont réservés.

Fait à Luxembourg, le 21 mai 1990.

Le greffier
H. Jung

Le président
J. L. Cruz Vilaça