

L'ACTUALITÉ DU DROIT DES PRATIQUES UNILATÉRALES

1 L'actualité 2008 du droit des abus de position dominante est clairement dominée par un événement longtemps attendu : la publication, le 3 décembre 2008, d'une communication portant « orientations sur les priorités retenues par la Commission pour l'application de l'article 82 du Traité CE aux pratiques d'éviction abusives des entreprises dominantes » (1). C'est donc tout d'abord cette communication qu'il convient de présenter (I). Toutefois, l'actualité ne s'y réduit pas et il faut également évoquer plusieurs arrêts et décisions (II).

I. La communication de la Commission portant priorités en matière d'abus-exclusion

2 Suivant le plan de la communication elle-même, on peut la présenter en trois temps, en commençant par quelques remarques générales (A) avant de présenter le cadre d'analyse proposé pour les abus-exclusion en général (B). Plutôt que d'évoquer les précisions données dans la communication pour chaque type d'abus, on s'y référera en examinant les arrêts et décisions rendus cette année.

A. Remarques générales sur la communication

3 Ce qui est remarquable dans la communication examinée, c'est tout d'abord son existence (1.), mais il convient également de s'arrêter sur le statut de cet instrument de soft law (2.).

1. L'existence de la communication

4 Ce n'est pas faire insulte à la Commission que de relever que la publication de cette communication n'allait pas — ou plus — de soi. En effet, le document préparatoire des services de la Commission, qui avait ouvert une consultation sur le projet de révision des principes de mise en œuvre de l'article 82 CE, remontait à décembre 2005 (2). Pourquoi a-t-il fallu trois ans, presque jour pour jour, à la Commission pour passer de ce document très riche, à une communication moins détaillée ? Les raisons sont sans doute multiples, mais on peut en deviner trois.

5 La première tient sans doute à la complexité intrinsèque de l'exercice. En effet, le but affiché était d'insuffler davantage d'analyse économique dans l'application de l'article 82 CE. Or, on sait la difficulté d'une telle entreprise. Tisser harmonieusement les fils de la science économique dans la trame du droit existant demande beaucoup de

soin. Il n'est que de renvoyer aux nombreux auteurs qui, ces dernières années, se sont essayés à l'exercice (3).

6 La seconde explication probable du temps pris par la Commission pour publier sa communication tient à l'orientation de la jurisprudence des juridictions communautaires. En effet, en matière d'abus de position dominante, la Cour et le Tribunal n'ont pas autant que dans d'autres domaines du droit de la concurrence intégré les apports de la théorie économique à l'interprétation des règles du Traité. Les arrêts rendus dans des affaires Michelin II et British Airways ou encore Wanadoo témoignent de cette orientation (4). En effet, dans ces différentes affaires, les juridictions communautaires n'ont pas adopté, pour admettre le caractère abusif des pratiques dénoncées, les mêmes exigences de démonstration d'un effet anticoncurrentiel qu'en matière de contrôle des concentrations (5). C'est ce qui a pu donner l'impression aux commentateurs que les juridictions refusaient d'adopter une approche par les effets exigeante. En ce sens, on peut dire que les juridictions communautaires n'ont pas devancé l'évolution souhaitée par la Commission. Or la Commission est bien sûr liée par la jurisprudence. Elle était donc contrainte de réformer sa doctrine relative à l'article 82 CE à l'intérieur du cadre d'analyse tracé par la jurisprudence, cadre qui ne s'était pas ouvert spontanément à l'analyse économique. À n'en pas douter, il y avait là une véritable difficulté.

7 À ces raisons générales, s'ajoute une troisième raison, plus spécifique, tenant à l'affaire Microsoft. Dans cette affaire importante, le Tribunal était précisément saisi de questions relatives à des pratiques d'exclusion, qualifiées d'abusives par la Commission. Dès lors, on comprend que la Commission ait attendu l'arrêt pour en tenir compte dans sa communication. Après l'arrêt Microsoft (6), qui n'a pas modifié l'état du droit positif, les lignes directrices de la Commission (c'est sous cette appellation qu'elles étaient alors désignées) se sont encore fait attendre plus d'un an. Y a-t-il eu après le temps de la complexité et le temps de l'attente, un temps d'hésitation ? Seuls les initiés pourraient le dire. Des observateurs extérieurs à la Commission, laissés à leurs spéculations, suggéraient que, après l'arrêt Microsoft, la Commission n'avait peut-être pas intérêt à se lier les mains par des lignes directrices, dès lors que le Tribunal n'avait pas exercé un contrôle si serré de sa décision Microsoft que l'on pouvait

(1) JOCE n° C-45 du 24 février 2009, p. 7-20, ci-après « la communication ». La version finale publiée au Journal officiel diffère légèrement de la version initialement diffusée en anglais sur le site de la DG concurrence. C'est cette version initiale dont nous avons donné un bref aperçu dans la chronique pratique unilatérales de la revue Concurrences, n° 1-2009, p. 118-121.

(2) Discussion Paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses by dominant undertakings, disponible à l'adresse suivante : ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf. Ce document faisait lui-même suite à un rapport commandé par la Commission à un groupe d'économistes : EAGCP Report, A More Economic Approach to Article 82, juillet 2005, disponible à l'adresse suivante : ec.europa.eu/competition/publications/studies/eagcp_july_21_05.pdf.

(3) V. en particulier les contributions majeures de Th. Eilmansberger, How to Distinguish Good from Bad Competition Under Article 82 EC : In Search of Clearer and More Coherent Standards for Anti Competitive Abuses, CML Rev., 2005, p. 129-177 et L. Lovdahl Gormsen, Article 82 EC : Where are we coming from and where are we going to ?, Competition L. Rev., 2006, n° 2, p. 5-25.

(4) TPICE, 30 septembre 2003, Michelin c/ Commission, aff. n° T-203/01, Rec., p. II 4071 ; 17 décembre 2003, British Airways c/ Commission, aff. n° T-219/99, Rec., p. II-5917, confirmé par l'arrêt de la Cour du 15 mars 2007, British Airways c/ Commission, aff. n° C-95/04 P, Rec., p. I-2331 ; TPICE, 30 janvier 2007, France Télécom c/ Commission, aff. n° T-340/03, Rec., p. II-573.

(5) V. par exemple, British Airways, préc., pt 147.

(6) TPICE, 17 septembre 2007, Microsoft c/ Commission, aff. n° T-201/04, Rec., p. II-3601.

l'anticiper après les arrêts *Tetra Laval* (7) ou *Impala* en matière de contrôle des concentrations (8). Ces spéculations se sont, selon toute apparence, révélées infondées puisque la communication est parue. Toutefois, on peut relever que le terme retenu dans son intitulé n'est pas « lignes directrices », comme cela était anticipé, mais « orientations sur les priorités », ce qui renvoie à la question du statut de cette communication.

2. Le statut de la communication

8 Le statut de la communication du 3 décembre 2008 peut être appréhendé sous deux angles : l'angle formel tout d'abord (a) et celui de l'intitulé choisi ensuite (b).

a) Le statut formel : une communication de la Commission

9 Formellement, il s'agit d'une communication de la Commission, c'est-à-dire d'un document non obligatoire. Il est possible — probable même — que ce document exerce une influence doctrinale, mais en aucun cas il ne lie les juridictions ou les autorités nationales de concurrence (9). En revanche, pour la Commission, ce document est engageant, en ce sens que, si elle s'en écarte dans sa pratique décisionnelle, elle devra le motiver spécialement. Telle est du moins la jurisprudence applicable aux lignes directrices (10). On pourrait sans doute objecter que, dans la mesure où la communication ne s'intitule précisément pas « lignes directrices », cette jurisprudence ne lui serait pas applicable. Cette objection ne nous paraît pas sérieuse. En effet, il serait singulier que la jurisprudence se montre formaliste en matière d'actes atypiques. Ce qui importe, c'est l'engagement unilatéral pris par la Commission d'adopter une certaine méthode d'analyse des pratiques abusives susceptibles d'avoir un effet d'éviction, non qu'elle le fasse dans un document qui se présente comme une déclaration de priorités.

b) Le statut indiqué par l'intitulé : une déclaration de priorités dans un domaine particulier

10 Le titre exact de la communication est en effet « orientations sur les priorités retenues par la Commission pour l'application de l'ar-

ticle 82 du Traité CE aux pratiques d'éviction abusives des entreprises dominantes ». Dans cet intitulé, deux termes retiennent l'attention, « priorités », d'une part, et « pratiques d'éviction », d'autre part.

11 La Commission annonce les priorités qu'elle se donne dans la conduite de sa politique répressive (11). À l'instar d'un ministre qui donne des instructions aux procureurs, la Commission, en tant qu'instance politique collégiale donne des instructions à la Commission, en tant qu'autorité de concurrence, chargée de mettre en œuvre la politique communautaire de concurrence.

Sans doute cette analogie avec la répression pénale serait-elle considérée comme abusive par la Commission elle-même, dont la doctrine constante rejette l'appartenance du droit de la concurrence à la manière pénale (12). Sur le fond, et pour le dire cette fois dans les termes du droit communautaire, il n'est guère contestable que la Commission définit par sa communication l'intérêt communautaire dans une matière particulière. À cet égard, l'ombre de l'arrêt *Automec II* (13) — plane sur tout le document.

Dans cet arrêt, le Tribunal avait jugé que la Commission n'est pas tenue de donner suite à toutes les plaintes dont elle est saisie et que « le fait pour elle d'accorder des degrés de priorité différents aux dossiers dont elle est saisie est conforme aux obligations qui lui sont imposées par le droit communautaire ». Ce point est d'ailleurs rappelé dans les considérants liminaires du règlement n° 1/2003 (14), car il constitue l'une des clés de répartition des affaires de concurrence entre la Commission, d'une part, et les autorités et juridictions nationales, d'autre part (15).

12 À cet égard, le terme « priorités » dans l'intitulé de cette communication doit être pris littéralement. En explicitant ses priorités, la Commission pourra plus facilement rejeter pour défaut d'intérêt communautaire les plaintes qu'elle ne souhaite pas traiter (16). En ce sens, la communication se distingue nettement d'une codification du droit positif. A fortiori ne s'agit-il pas d'une codification exhaustive du droit communautaire applicable en matière d'abus de position dominante, car la communication ne traite pas de tous les abus.

(7) CJCE, 15 février 2005, *Commission c/ Tetra Laval*, aff. n° C-12/03 P, Rec. CJCE, p. I-987.

(8) CJCE, 10 juillet 2008, *Bertelsmann e.a. c/ Impala*, aff. n° C-413/06 P, non encore publié au Recueil.

(9) Au point 3, il est précisé que « (L)e présent document ne vise pas à établir le droit applicable ».

(10) CJCE, 18 juin 2005, *Dansk Rørindustri e.a. c/ Commission*, aff. nos C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P et 213/02 P, Rec. CJCE, p. I-5425, pts 209 et 210 ; 18 mai 2006, *Archer Daniels Midland e.a. c/ Commission*, aff. n° C-397/03, Rec. CJCE, p. I-4429, pt 91.

(11) Communication, pt 2.

(12) Le règlement CE n° 1/2003 en porte témoignage. Règlement du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité, JOCE n° L 1 du 4 janvier 2003, p. 1-25, article 23, § 5.

(13) TPICE, 18 septembre 1992, *Automec c/ Commission*, aff. n° T-24/90, Rec., p. II-2223.

(14) V. considérant 18 du règlement CE n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité, JOUE n° L 1 du 4 janvier 2003, p. 1.

(15) Un arrêt rendu cette année illustre que le Tribunal, s'il contrôle les décisions de rejet pour défaut d'intérêt communautaire, reconnaît à la Commission, dans la ligne de la jurisprudence *Automec*, un large pouvoir de détermination de ses priorités : TPICE, 16 janvier 2008, *Scippacercola*, aff. n° T-306/05, p. II-4. En l'espèce, le Tribunal confirme, au terme d'un arrêt de vingt-quatre pages, une décision de la Commission concluant à l'absence d'intérêt communautaire dans une affaire où un abus d'exploitation était allégué par une passagère à l'encontre de l'aéroport d'Athènes.

(16) Au point 3, il est indiqué que « Le cadre général défini dans le présent document est applicable sans préjudice de la possibilité pour la Commission de rejeter une plainte lorsqu'elle considère qu'une affaire n'est pas prioritaire en raison de l'absence d'intérêt communautaire ».

13 Cette restriction est clairement indiquée par les termes « pratiques d'éviction » dans l'intitulé de la communication. Il n'y a du reste là rien qui puisse surprendre, car il était entendu dès le départ du processus de révision que la Commission se concentrerait dans un premier temps sur les abus qualifiés d'abus-exclusion, laissant pour plus tard une analyse de la pratique décisionnelle en matière d'abus-exploitation (17). Il faut toutefois relever une différence entre le document soumis à la discussion en 2005 et la présente communication quant au type d'abus concernés. La communication ne vise que les pratiques imputables à une seule entreprise en position dominante (18), tandis que le document de travail traitait également des abus de position dominante collective.

Après ces remarques générales sur la publication et le statut de la communication, il convient de se tourner vers son contenu. Celui-ci intéresse directement la méthode de qualification des abus-exclusion. En effet, bien que le titre de la communication mette l'accent sur la définition de priorités, celle-ci n'en comporte pas moins un cadre d'analyse général des pratiques d'éviction.

B. Le cadre d'analyse général des pratiques d'éviction

14 Il convient de prendre une vue d'ensemble du cadre d'analyse présenté dans la communication (1.) avant d'en souligner les principaux apports (2.).

1. Vue d'ensemble

15 Du point de vue de sa structure, le cadre d'analyse retenu n'a rien de révolutionnaire : établir une position dominante puis examiner le caractère abusif des pratiques sont toujours les deux étapes successives de l'opération de qualification. En ce sens, les enseignements de l'analyse économique qui relativisent l'intérêt de cette division ne sont pas retenus. C'est donc très classiquement que le cadre d'analyse général est structuré selon la distinction entre position dominante (a) et abus (b).

a) Sur la position dominante

16 En ce qui concerne l'établissement d'une position dominante, le principal apport de la communication est l'articulation très claire de la notion juridique de position dominante avec la notion éco-

nomique de pouvoir de marché. Ce point est du reste formellement mis en avant dans la communication elle-même. Ainsi, le premier paragraphe de la section « Approche générale à l'égard des pratiques d'éviction », est intitulé : « Pouvoir de marché » et non « position dominante » (19).

Sur le fond, il est exposé que la détention d'une position dominante « implique » un « pouvoir de marché substantiel et durable » (20). Réciproquement, poursuit la Commission, si une entreprise est capable d'augmenter de manière rentable ses prix au-delà du niveau concurrentiel pendant une longue période sans subir de pressions concurrentielles effectives — ce qui est la définition d'une entreprise en mesure d'exercer un pouvoir de marché — elle sera considérée comme détenant une position dominante (21).

Les notions de position dominante et de pouvoir de marché s'impliquent réciproquement, une équivalence logique est donc établie entre elles (22). En d'autres termes, la communication assimile la notion juridique de position dominante à la notion économique de pouvoir de marché.

17 Pour autant, la définition jurisprudentielle de la position dominante n'est pas écartée. Elle est au contraire rappelée et articulée de manière explicite et convaincante avec la notion de pouvoir de marché (23). Ainsi, la Commission part de la définition classique de la position dominante issue de l'arrêt *United Brands* comme une « position 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 vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et, finalement, des consommateurs » (24).

La Commission observe que la notion d'indépendance, centrale dans cette définition, renvoie aux contraintes de concurrence qui pèsent sur l'entreprise. Une entreprise est en position dominante lorsque ces contraintes ne sont pas suffisamment fortes pour discipliner son comportement, ce qui rejoint exactement l'idée de pouvoir de marché. L'identification de la notion de position dominante avec celle de pouvoir de marché se fait donc dans le cadre de la définition jurisprudentielle.

(17) Communication, pt 7.

(18) Communication, pt 4.

(19) Communication, p. 5.

(20) Communication, pt 10.

(21) Communication, pt 11.

(22) Nous le remarquons dans le commentaire cité supra note 1. Il convient toutefois de souligner que, outre le changement de numérotation des paragraphes entre la version initialement diffusée et la version finale de la communication, une formulation moins claire a été adoptée dans la version finale. Dans la version initiale, la première phrase du point 9 était « The assessment of whether an undertaking is in a dominant position is a first step in the application of Article 82 ». Cette phrase se bornait à rappeler une règle issue de la jurisprudence avant de préciser l'interprétation partiellement nouvelle de la notion de position dominante. Dans la version finale, la phrase devient « Déterminer si une entreprise occupe une position dominante et évaluer le degré de pouvoir de marché qu'elle détient constituent la première étape de l'application de l'article 82 ». Le mélange du singulier (la première étape) et du pluriel (constituent) introduit une ambiguïté. Néanmoins, la suite du texte montre que le « et » dans cette phrase doit s'entendre comme « c'est-à-dire » et non comme « et puis ».

(23) Communication, pt 10.

(24) CJCE, 14 février 1978, *United Brands*, aff. n° 27/76, pt 65.

18 Cette identification appelle deux remarques. Premièrement, la part de marché ne sera plus, pour la Commission, un élément déterminant (25). Elle aura égard pour établir une position dominante aux trois facteurs qui structurent la concurrence, à savoir la position des concurrents (26), les contraintes constituées par la menace crédible d'expansion des concurrents actuels ou d'entrée actuelle de concurrents potentiels et le pouvoir de négociation des acheteurs (27). On peut observer que, dans la version de la communication initialement diffusée, la Commission prenait l'engagement de ne pas conclure, « en règle générale, à l'existence d'une position dominante sans examiner l'ensemble de ces facteurs » (28). Dans la version finale, l'affirmation est regrettamment moins nette, puisqu'il est énoncé que, « en règle générale, la Commission ne tirera pas de conclusion finale sur l'opportunité d'intervenir dans une affaire sans examiner tous les facteurs qui peuvent suffire à brider le comportement de l'entreprise ». Comme il n'y a aucune raison que l'opportunité d'intervention dépende uniquement de l'appréciation portée sur la position dominante, l'engagement pris par la Commission de ne pas omettre l'analyse de l'ensemble des facteurs de concurrence au stade de l'analyse de la position dominante est moins net. Soit la révision du texte ayant abouti à la version finale tient compte du fait que l'analyse de l'ensemble des facteurs de concurrence ne relève pas uniquement de la première étape de qualification (position dominante distinguée de l'abus), et dans ce cas il ne faut pas voir dans la modification du texte de cause d'inquiétude, soit la Commission introduit du flou pour accroître sa marge de discrétion, et la différence entre des lignes directrices et une déclaration politique de priorités prend tout son sens. Malgré cette incertitude, on peut retenir que la Commission renonce à faire des parts de marché la clé de voûte de son analyse (29). En revanche, elle ne renonce pas à formuler une règle d'expérience en termes de part de marché. Ainsi est-il indiqué que « elle [la Commission] sait d'expérience que si la part de marché de l'entreprise représente moins de 40 %, du marché en cause, il est peu probable qu'elle s'y trouve en position dominante » (30). En pratique donc, il est probable que le calcul des parts de marché restera un enjeu important pour les entreprises qui cherchent à évaluer si elles sont ou non en position dominante.

19 La place donnée dans la communication à la notion de part de marché appelle une seconde remarque. À première vue la communication reprend la définition habituellement donnée de la notion de pouvoir de marché, puisqu'elle se réfère à « une entreprise capable d'augmenter les prix rentablement au-delà du niveau concurrentiel pendant une longue période » (31). Cependant, il convient de souligner que, en dépit de cette apparence, la Commission adopte une variante originale de la notion de pouvoir de marché. En effet, il est précisé que l'expression « augmenter ses prix » — au cœur de la définition de pouvoir de marché — doit s'entendre en un sens particulièrement large. Dans la communication, cette expression « décrit en abrégé les différentes manières dont les paramètres de la concurrence, tels que les prix, la production, l'innovation, la variété ou la qualité des biens ou des services peuvent être influencés au profit de l'entreprise dominante et au détriment des consommateurs » (32).

20 Ce refus de considérer le pouvoir sur les prix comme le seul critère du pouvoir de marché mérite d'être souligné. Il démontre que la Commission retient une approche économique, mais essentiellement dans son aspect qualitatif. Elle retient une question à poser dans chaque cas — « est-ce que l'entreprise est capable d'augmenter ses prix de manière significative et durable ? » — plutôt que les méthodes quantitatives, qui s'appliquent au prix mais plus difficilement aux autres dimensions de la concurrence. Le fait de considérer que le pouvoir de marché est un pouvoir sur un paramètre quelconque de la concurrence (et non seulement sur le prix) traduit aussi le fait que la Commission n'accepte pas l'idée que le bien-être du consommateur se réduise à son pouvoir d'achat. Tout en adoptant une approche économique, elle reste donc fidèle à la tradition européenne issue de l'ordo-libéralisme qui s'attache à la liberté de choix. Derrière l'entorse apparente à une définition économique orthodoxe du pouvoir de marché, on trouve l'idée que le bien-être des consommateurs n'est pas assimilable aux seuls prix bas, mais renvoie aussi à la possibilité pour les consommateurs de bénéficier des avancées technologiques et de choisir parmi une offre variée (33).

21 Ces précisions sur la notion de bien-être du consommateur amènent directement à l'appréciation de l'abus. En effet, l'un des apports majeurs de cette communication est d'orienter l'opération

(25) Au point 13 de la communication, la Commission indique que les parts de marché ne sont qu'une « première indication utile ».

(26) L'expression employée au point 12 (« Les contraintes constituées par les fournitures existantes des concurrents actuels », si elle corrige une erreur contenue dans la version initiale de la communication (qui mentionnait les « existing supplies to (au lieu de « from ») actual competitors ») manque singulièrement de clarté. Sans doute faut-il comprendre que la Commission se réfère aux contraintes que représente l'offre des concurrents actuels.

(27) Communication, pt 12. La manière dont ces différents facteurs seront pris en considération est développée aux pts 16 à 18.

(28) Pt 14, nous traduisons.

(29) A. Vandencastele, La part de marché est-elle la clé de voûte du droit européen de la concurrence ?, in Mélanges Waelbroeck, T. II, Bruxelles, Bruylant 1999, p. 1561-1587.

(30) Communication, pt 14. Sur les règles d'expérience en général et comme fondement d'une présomption, v. Le juge et le raisonnement économique, cité supra note 3, nos 869 et s., p. 529 et s. et les références citées. Un second exemple de présomption fondé sur une règle d'expérience se trouve au point 15 de la communication, où la Commission indique que « [L]expérience montre que si la part de marché est élevée et détenue longtemps, il est très probable que cet élément constituera un premier indice sérieux de l'existence d'une position dominante ».

(31) Communication, pt 11.

(32) Ibid.

(33) Communication, pt 5.

de qualification d'abus autour de la prise en considération de l'intérêt des consommateurs (34).

b) Sur l'abus

22 Les indications contenues dans la communication sur la qualification d'abus font apparaître une nouveauté, mais aussi des éléments de continuité. La nouveauté consiste dans la prise en considération systématique de l'effet des comportements examinés au titre de l'abus sur le bien-être des consommateurs, entendu au sens large exposé supra. Cette innovation, qui répond à des critiques adressées de manière récurrente à la jurisprudence et à la pratique décisionnelle, apparaît dans la définition qui est donnée de la notion d'éviction anticoncurrentielle — laquelle sera le critère déterminant de la qualification d'abus dans le domaine couvert par la communication. Une telle éviction est définie comme le comportement d'une entreprise dominante qui entrave « le libre jeu de la concurrence en évinçant [ses] concurrents par des pratiques anticoncurrentielles, en ayant de ce fait un effet défavorable sur le bien-être des consommateurs » (35). L'effet défavorable sur le bien-être des consommateurs est donc érigé en élément déterminant de la qualification d'abus.

23 C'est donc une nouvelle exigence de motivation que définit la Commission lorsqu'elle s'oblige à démontrer un effet néfaste pour les consommateurs afin de pouvoir qualifier d'abusif un comportement d'une entreprise en position dominante. Cette exigence nouvelle ne pourra à notre sens qu'être confortée par le contrôle de motivation qu'exercent le Tribunal et la Cour, dans la mesure où les juridictions communautaires considèrent comme cela a été rappelé supra que les engagements unilatéraux de motivation pris par la Commission, par exemple dans des lignes directrices, lui sont opposables. Les juridictions communautaires, en contrôlant la conformité de la pratique décisionnelle à la communication, seront amenées à contrôler qu'un effet néfaste pour les consommateurs a bien été établi. En ce sens, la communication, tout en ne liant pas les juridictions, est susceptible d'avoir une influence sur un point très critiqué dans la jurisprudence de la Cour et du Tribunal, à savoir les exigences de preuves très faibles quant à l'effet d'éviction d'un comportement qualifié d'abusif. En effet, jusqu'ici, les juridictions communautaires n'ont pas exigé de la Commission qu'elle démontre de manière circonstanciée que le comportement reproché à l'entreprise dominante avait un effet néfaste pour les consommateurs (36).

24 Cette nouveauté sur le plan de la motivation des décisions de la Commission se combine avec plusieurs éléments de continuité avec la définition jurisprudentielle de l'abus. La continuité est par-

ticulièrement marquée sur deux points, l'interprétation des objectifs de l'interdiction figurant à l'article 82 CE, d'une part, et la conception de l'abus, d'autre part.

25 En ce qui concerne les objectifs assignés à la répression des abus de position dominante, on peut observer que l'orientation vers le bien-être des consommateurs n'est pas exclusive de la poursuite d'autres objectifs, comme la protection du processus concurrentiel ou, dans une certaine mesure, des intérêts de certaines entreprises. Elle l'est d'autant moins que, dans la communication, la notion de consommateur ne renvoie pas uniquement aux consommateurs finals, mais aussi aux consommateurs intermédiaires, qui peuvent être des entreprises (37). Protéger les entreprises consommatrices n'est pas la même chose que protéger les entreprises concurrentes. La Commission souligne à cet égard qu'elle « n'ignore pas que l'important est de protéger l'exercice d'une concurrence effective et non de protéger simplement les concurrents » (38). Mais il est clair qu'en incluant les entreprises parmi les bénéficiaires désignés de la concurrence libre et non faussée, la Commission conserve l'objectif de protection de l'accès au marché, conformément à la tradition ordo-libérale. Ceci est du reste explicitement affirmé au point 1 de la communication, lorsque la communication affirme que « [l']article 82 constitue la base juridique d'une composante essentielle de la politique de concurrence et son application effective permet un meilleur fonctionnement des marchés, au bénéfice des entreprises et des consommateurs » (39). À notre sens, le fait de rappeler que l'intégrité du processus concurrentiel est également digne de protection pour elle-même n'affaiblit pas l'objectif de favoriser l'intérêt des consommateurs. En effet, comme le relève du reste la Commission, il n'est pas toujours aisé d'évaluer l'effet d'un comportement sur le bien-être des consommateurs. Dans les cas douteux, la protection de la rivalité concurrentielle peut constituer un indice. Cela revient à supposer que, en règle générale, la rivalité est dans l'intérêt des consommateurs, ce qui ne paraît pas choquant.

26 En ce qui concerne la conception de l'abus, la continuité est également frappante. On retrouve en effet dans la définition de l'éviction anticoncurrentielle donnée dans la communication l'idée ordo-libérale selon laquelle l'abus pour une entreprise en position dominante consiste fondamentalement à entraver ses concurrents. Ainsi, l'utilisation dans la définition de l'éviction anticoncurrentielle des termes « entraver ou supprimer » (l'accès au marché ou aux sources d'approvisionnement) (40) marque la continuité avec la jurisprudence inspirée par cette école de pensée. Ils renvoient à l'idée « d'obstacle à la concurrence », issue de la distinction ordo-libérale entre concurrence par les mérites et « concurrence par les

(34) Communication, pts 6 et 19.

(35) Communication, pt 19.

(36) V. à titre d'illustration les arrêts Michelin II et British Airways, cités supra, note 4.

(37) Communication, note 15.

(38) Communication, pt 6.

(39) Communication, pt 1, nous soulignons.

(40) Communication, pt 19.

obstacles » (Behinderungswettbewerb) sous-jacente à la définition de l'abus issue de l'arrêt Hoffman-La Roche (41).

27 Par ces éléments de continuité, tant en ce qui concerne les objectifs assignés à l'article 82 CE que la conception de l'abus, le lien entre répression des abus de position dominante et préservation de la loyauté dans la concurrence n'est donc pas rompu. En ce sens, l'adoption d'une approche qui se veut plus économique n'est pas exclusive du maintien de préoccupations autres que l'efficacité.

28 L'efficacité n'en est pas moins prise en considération dans la conception de l'abus, puisque seules les pratiques d'éviction qui visent des concurrents au moins aussi efficaces seront considérées par la Commission comme abusives. À cet égard, il faut cependant relever que la communication n'énonce clairement ce critère qu'en ce qui concerne les pratiques d'éviction fondées sur les prix (42). On trouve toutefois une allusion à ce critère dans la partie générale de la communication, lorsqu'il est indiqué que l'orientation adoptée « peut avoir pour effet de faire disparaître du marché les concurrents les moins intéressants pour les consommateurs du point de vue des prix, du choix, de la qualité et de l'innovation » (43).

On incline donc à conclure que le critère du concurrent aussi efficace sera appliqué de manière générale par la Commission et non seulement pour les pratiques de prix. Cette interprétation paraît la plus satisfaisante car, comme l'a relevé une commentatrice, on ne voit pas très bien pourquoi l'éviction par des pratiques autres que de prix devrait être traitée de manière plus sévère en sanctionnant également l'éviction de concurrents moins efficaces (44). Tout au plus peut-on penser que l'évaluation de l'efficacité comparée de l'entreprise visée par les pratiques d'éviction sera moins difficile à réaliser dans le cas des pratiques de prix, car des données sur les prix et les coûts seront alors normalement communiquées à la Commission.

29 Si l'on essaie de prendre une vue d'ensemble de la communication, on est donc conduit à conclure que la Commission, tant en ce qui concerne la notion de position dominante que celle d'abus, innove dans la continuité, ce qui ne saurait du reste surprendre au regard des contraintes rappelées ci-dessus. L'absence de révolution ne doit cependant pas occulter les apports réels du document de la Commission.

2. Les principaux apports

30 Les principaux apports de l'exposé de sa doctrine par la Commission ont trait à la recherche d'une plus grande cohérence d'ensemble des règles de concurrence. Répondant aux critiques selon lesquelles, après la « modernisation » de l'examen des accords et des opérations de concentration, le droit des abus de position dominante apparaissait comme le dernier « train à vapeur » du droit de la concurrence (45), la communication opère un double rapprochement, d'une part, avec le droit des ententes et, d'autre part, avec le contrôle des concentrations. Le premier concerne les justifications admissibles (a), tandis que le second porte sur les exigences de preuve (b).

a) Les justifications admissibles : rapprochement avec l'analyse menée d'accord au titre de l'article 81 CE

31 Dans le document qu'elle avait soumis à consultation en 2005, la Commission avait déjà exprimé très clairement sa volonté d'aligner l'analyse des justifications objectives permettant d'échapper à la qualification sur celle des exceptions permettant, au titre de l'article 81, § 3 CE d'obtenir une exemption de la prohibition des accords restrictifs de concurrence (46).

Les réserves qui avaient pu être émises sur cette analogie (47) ne semblent pas avoir convaincu la Commission de modifier son orientation. On retrouve en effet deux des trois types de justifications initialement envisagés. Sont ainsi consacrés la possibilité de justifier un comportement à première vue abusif par une nécessité objective ou par des gains d'efficacité (48). En revanche, l'exception d'alignement sur les prix des concurrents n'apparaît plus (49).

32 La justification tirée de la nécessité objective appelle peu de commentaires et n'est vraisemblablement appelée à jouer qu'un rôle marginal. Il s'agit de l'hypothèse envisagée dans l'arrêt Hilti, où un fabricant de pistolets de scellement et de clous alléguait que le fait de ne pas permettre l'utilisation dans ses pistolets de clous fabriqués par des concurrents se justifiait par des raisons de sécurité de l'utilisateur. Le Tribunal avait alors rappelé que ce n'est pas aux entreprises dominantes d'édicter des règles visant à protéger la santé et

(41) « La notion d'exploitation abusive est une notion objective qui vise les comportements d'une entreprise en position dominante qui sont de nature à influencer la structure d'un marché où, à la suite précisément de la présence de l'entreprise en question, le degré de concurrence est déjà affaibli, et qui ont pour effet de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale des produits ou 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 » ; CJCE, 13 février 1979, Hoffmann-La Roche c/ Commission, aff. n° 85/76, Rec. CJCE, p. 461, pt 91.

(42) Communication, pts 23 et s.

(43) Communication, pt 6.

(44) A.-S. Choné, Premiers regards sur les orientations de la Commission par (sic) l'application de l'article 82 CE aux pratiques d'éviction, Europe, 2009, n° 3, Étude 3, n° 11.

(45) B. Sher, The Last of the Steam-Powered Trains : Modernising Article 82, ECLR, 2004, p. 243-246.

(46) Discussion paper, cité supra note 2, pts 77 et s.

(47) V. par exemple, S. Bishop et Ph. Marsden, Editorial : The Article 82 Discussion Paper : A Missed Opportunity, European Competition Journal, 2006, vol. 2, n° 1, p. 1, disponible sur SSRN : ssrn.com/abstract=985509, spéc. p. 6.

(48) Communication, pts 6 et s.

(49) Comparer Discussion paper, préc., note 2, pts 1 et s.

à la sécurité des consommateurs, mais aux pouvoirs publics (50). Ce n'est donc a priori qu'en cas de défaillance constatée des pouvoirs publics dans leur mission d'assurer la sécurité des personnes qu'une entreprise dominante pourrait faire valoir une justification tirée de la nécessité objective. Reste cependant ouverte l'hypothèse dans laquelle la nécessité objective serait précisément issue d'une réglementation impérative. L'entreprise dominante qui adopterait un comportement en raison d'une obligation de se conformer à une réglementation pourrait en exciper, ce en quoi la justification tirée de la nécessité objective se rapprocherait de celle qui est visée à l'article L. 420-4, I, 1^o du Code de commerce, en vertu duquel « [ne] sont pas soumises aux dispositions des articles L. 420-1 et L. 420-2 les pratiques [qui] résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application ». Il n'y a cependant là rien de nouveau, puisque les restrictions de concurrence ne sont réprimées que pour autant qu'elles sont imputables aux entreprises.

33 La seconde justification visée dans la communication de la Commission présente davantage d'intérêt. Elle a trait aux gains d'efficacité, appelés « gains d'efficacité » dans la version française (51). Pour se prévaloir de cette justification, une entreprise en position dominante doit démontrer que les critères suivants sont cumulativement satisfaits :

— les gains d'efficacité sont probables et résultent du comportement en cause ;

— le comportement est indispensable à l'obtention des gains d'efficacité ;

— ces gains compensent les effets probables du comportement sur le bien-être des consommateurs ;

— le comportement n'élimine pas la concurrence résiduelle qui persiste en dépit du pouvoir de marché de l'entreprise en position dominante (52).

34 On retrouve donc les critères usuels du contrôle de proportionnalité et différents éléments visés à l'article 81, § 3 CE. À cet égard, on peut certes observer que, au lieu d'exiger qu'une part « équitable » des gains revienne aux consommateurs, la Commission retient le critère de la compensation des effets positifs et négatifs pour les consommateurs. Cependant, compte tenu des approxima-

tions inévitables dans l'appréciation des gains et des pertes des consommateurs du fait d'une pratique — qu'elle soit contractuelle, concertée ou unilatérale — cette différence n'est sans doute pas essentielle.

35 On peut également remarquer que la communication pousse l'analogie avec l'article 81, § 3 CE jusqu'à l'attribution de la charge de la preuve, puisqu'il est indiqué que « c'est à l'entreprise en position dominante qui allègue une justification objective de prouver qu'elle satisfait à tous ces critères » (53). Ce point soulève quelques interrogations. En effet, d'une part l'article 2 du règlement n° 1/2003 ne prévoit pas, en matière d'abus de position dominante, une telle répartition de la charge de la preuve (54). Sans doute la Commission considère-t-elle qu'il s'agit là d'une maladresse de rédaction du règlement. Il n'empêche que ce règlement, contrairement à la communication, est obligatoire et lie les juridictions.

Du reste, on peut aussi considérer que la rédaction de l'article 2 reflète — fut-ce de manière non intentionnelle — la différence de structure entre les articles 81 et 82 CE. En effet, l'article 81, § 3 CE contient une exception à la prohibition énoncée au § 1, ce qui justifie que celui qui demande à bénéficier de l'exception démontre que ses conditions d'application sont remplies. En revanche, l'article 82 CE contient une prohibition non assortie d'une exception, ce qui est logique s'agissant de l'interdiction d'un type d'abus. Cela devrait en principe avoir pour conséquence qu'il incombe à la Commission d'établir la violation de cette disposition dans tous ses éléments, qu'il s'agisse d'éléments positifs ou d'éléments négatifs comme les justifications objectives.

36 Certes, d'un autre côté, il est raisonnable de considérer que l'entreprise est mieux placée pour savoir ce qui justifie son comportement que ne l'est la Commission. En ce sens, il serait justifié de faire peser sur l'entreprise une certaine charge d'apporter des informations à la Commission en ce qui concerne les justifications.

De là cependant à considérer qu'il doit s'agir d'une charge de preuve au plein sens du terme (55), il y a un pas dont il ne paraît pas certain qu'il puisse être franchi en droit ni qu'il doive être franchi en opportunité. En effet, si l'entreprise a l'obligation de « fournir toutes les preuves nécessaires » (56), que devient le devoir de la Commission d'instruire à charge et à décharge ? La question de la répartition de

(50) TPICE, 12 décembre 1991, Hilti c/ Commission, aff. n° T-30/89, Rec., p. II-1439, pt 118, confirmé par CJCE, 2 mars 1994, Hilti c/ Commission, aff. n° C-53/92 P, Rec. CJCE, p. I-667.

(51) « Efficacité » désigne la propriété d'un moyen qui atteint une fin, sans donner de précision quant au caractère approprié, proportionné ou économique du moyen utilisé, à la différence de « efficacité », qui renvoie à un jugement sur cet aspect du rapport instrumental. Sur cette distinction sémantique, A.-L. Sibony, Le juge et le raisonnement économique en droit de la concurrence, LGDJ, coll. Droit et économie, Paris, 2008, note 184, p. 88.

(52) Communication, pt 30.

(53) Communication, pt 31. Cp. art. 2 du règlement CE n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité JOUE n° L 1 du 4 janvier 2003, p. 1-25.

(54) Article 2 — Charge de la preuve : « Dans toutes les procédures nationales et communautaires d'application des articles 81 et 82 du Traité, la charge de la preuve d'une violation de l'article 81, § 1, ou de l'article 82 du Traité incombe à la partie ou à l'autorité qui l'allègue. En revanche, il incombe à l'entreprise ou à l'association d'entreprises qui invoque le bénéfice des dispositions de l'article 81, § 3, du Traité d'apporter la preuve que les conditions de ce paragraphe sont remplies ».

(55) Sur la notion de charge de preuve et les notions voisines, v. A.-L. Sibony et É. Barbier de La Serre, Charge de la preuve et théorie du contrôle en droit communautaire de la concurrence : pour un changement de perspective, RTD eur. 2007, n° 2, p. 205-426, spéc. nos 5 et s.

(56) Communication, pt 31.

la charge de la preuve ne sera contentieuse que pour les éléments difficiles à prouver (on n'imagine pas les entreprises rechigner à exposer leurs justifications de manière circonstanciée). Tel est en particulier le cas de la condition de compensation du préjudice des consommateurs, évalué par la Commission, avec les gains d'efficacité allégués par l'entreprise.

Sauf à vouloir empêcher les entreprises d'invoquer avec quelques chances de succès des justifications tirées de l'efficacité, il serait préférable d'adopter un point de vue plus nuancé et de considérer que pèse sur l'entreprise une charge d'allégation circonstanciée des justifications, mais que la charge de la preuve pèse sur la Commission, étant entendu que l'entreprise doit par ailleurs répondre à toutes les demandes de renseignements de la Commission (57).

37 Au lieu de cela, la communication prévoit que la Commission « procède à l'appréciation définitive » des preuves apportées par l'entreprise. Le modèle implicite est alors que la Commission remplit une fonction juridictionnelle dans une procédure où elle est également l'autorité de poursuites. En pratique, on peut espérer qu'un équilibre procédural sera trouvé grâce au contrôle des juridictions communautaires.

Après tout, les questions difficiles à trancher en termes de charge de la preuve sont souvent résolues par un contrôle serré de la motivation. Si les juges acceptent que la Commission alloue elle-même la charge de la preuve aux entreprises, sans doute exigeront-ils de la Commission qu'elle motive un rejet des justifications avancées au regard de l'ensemble des éléments soumis par l'entreprise. Un contrôle de motivation exigeant n'aura cependant jamais pour effet d'éliminer l'effet le plus puissant des règles relatives à la charge de la preuve, à savoir que, en cas de doute, c'est la partie sur laquelle pèse cette charge qui succombe. Or on peut se demander dans quelles circonstances il pourrait n'y avoir pas de doute sur la question de savoir si des gains d'efficacité compensent ou non le préjudice que cause aux consommateurs une pratique d'éviction.

38 Les questions de preuve ne se posent pas seulement dans le cadre du rapprochement opéré par la communication entre l'analyse des abus-exclusion et celle des accords anticoncurrentiels. En effet, c'est également sur une question de la preuve que s'opère un rapprochement entre la méthodologie proposée dans la communication et le contrôle des concentrations. Plus précisément, ce rapprochement porte sur ce qu'on appelle parfois le « standard de preuve ».

b) Le standard de preuve : rapprochement avec l'analyse menée en matière de contrôle des concentrations

39 Un rapprochement entre l'analyse des pratiques unilatérales d'entreprises dominantes et celle des opérations de concentrations n'a rien d'étonnant à l'heure où l'approche de la Commission se veut plus économique. En effet, le contrôle des concentrations est le premier domaine dans lequel l'approche dite « par les effets » a été adoptée. Ce rapprochement est particulièrement frappant en ce qui concerne le « standard de preuve », c'est-à-dire les exigences de preuves qui doivent être satisfaites pour qu'une allégation soit considérée comme établie « à suffisance de droit », selon l'expression consacrée de la Cour de justice (58).

40 Concernant ces exigences de preuve, la Commission s'engage à n'intervenir que si elle est en mesure d'établir l'existence d'un risque d'éviction anticoncurrentielle sur la base de preuves « solides et convaincantes » (59). Cette formule est directement issue de l'arrêt Tetra Laval (60).

En effet, dans cette affaire, le Tribunal avait annulé une décision de la Commission interdisant une opération de concentration en formulant une exigence de « preuves solides », qu'il jugeait non satisfaite. La Commission avait formé un pourvoi sur ce point et défendu la thèse selon laquelle ces exigences auraient dépassé l'obligation résultant de la jurisprudence antérieure de fournir des éléments « significatifs et concordants » (61). La Cour avait rejeté cette thèse et considéré que, en exigeant de la Commission un examen précis et étayé par des preuves solides (« convincing evidence ») des effets anticoncurrentiels de l'opération de concentration, le Tribunal n'avait en aucune manière ajouté une condition relative au degré de preuve requis, mais avait simplement rappelé la fonction essentielle de la preuve, qui est de convaincre du bien-fondé d'une thèse (62).

41 En reprenant les termes mêmes qu'elle avait contestés dans l'affaire Tetra Laval, la Commission paraît indiquer qu'elle apportera le même degré de soin dans la motivation de ses décisions relatives à des abus-exclusion que celui qui est exigé en matière de contrôle des concentrations. Cette exigence de motivation est essentielle et indique le type d'approche qui est proposé dans la communication.

3. Comment qualifier la nouvelle approche ?

42 L'abondante discussion doctrinale sur le changement d'approche souhaitable en matière d'abus de position dominante mettait en

(57) Cette solution a été proposée par R. Nazzini, *The wood began to move : an essay on consumer welfare, evidence and burden of proof in article 82 cases*, *European Law Review*, 2006, n° 4, p. 518-539. Pour un rappel sur la distinction entre charge de la preuve et charge de l'allégation et une discussion de cette proposition, v. A.-L. Sibony et É. Barbier de La Serre, op. cit., spéc. n° 5 et nos 20 et s.

(58) Pour une discussion de la notion de standard de preuve, v. A.-L. Sibony, *Le juge et le raisonnement économique*, cité supra note 51, nos 1263 et s., p. 734 et s.

(59) Communication, pt 20.

(60) CJCE, 15 février 2005, *Commission c/ Tetra Laval*, aff. n° C-12/03 P, Rec. CJCE, p. I-987, pts 13, 19, 24, 27, 30, 41, 56, 57, 72, 94, 97, 101, 102, 109.

(61) *Tetra Laval*, préc. pt 27.

(62) *Tetra Laval*, préc. pt 41.

avant la distinction entre approche *per se* et approche « par les effets » (effects-based) (63). Est-il possible de situer l'approche annoncée dans la communication selon l'axe qui relie les deux extrêmes opposés par cette distinction ? Sans doute des analyses détaillées ne manqueront-elles pas d'être produites sur ce point, car la réponse à cette question mérite d'être nuancée. On peut toutefois d'ores et déjà faire quelques observations. À première vue, il s'agit d'une approche par les effets, en ce sens que la Commission indique vouloir se concentrer sur les pratiques d'éviction qui sont, par leurs effets, préjudiciables aux consommateurs (64). Pour autant, cela n'exclut pas complètement une approche *per se*. En effet, si l'on peut démontrer une fois pour toutes que, dans certaines circonstances précises, telle pratique est toujours nuisible aux consommateurs, il serait compatible avec la communication que la Commission ne procède pas à une analyse détaillée des effets. Cette possibilité est d'ailleurs explicitement réservée (65).

43 Ce qui en revanche paraît constant, quelle que puisse être l'évolution de la part respective de l'approche par les effets et de l'approche *per se*, est qu'il s'agit d'une approche par scénario, telle que cette approche a été décrite par la Cour dans l'arrêt *Tetra Laval* (66). La Commission s'engage, et c'est sans doute là la caractéristique essentielle de sa nouvelle approche, à construire un scénario — une « histoire micro-économique » (67) — qui explique en quoi le comportement reproché à l'entreprise risque de causer un dommage aux consommateurs.

II. Panorama de la jurisprudence 2008

44 Par commodité de présentation, la jurisprudence de l'année peut être présentée en traitant d'une part des abus-exclusion (A) et, d'autre part, des abus-exploitation (B), étant entendu que, comme le montre un arrêt de la Cour d'appel rendu cette année, cette distinction peut être relativisée (68). Il faudra également signaler un arrêt de grande chambre de la Cour de justice sur l'articulation entre l'article 82 et l'article 86 CE (C).

A. Abus-exclusion

45 La jurisprudence de cette année illustre le traitement de plusieurs pratiques d'exclusion, à savoir les prix d'éviction (1.), les re-mises de fidélité (2.) et les ventes liées (3.).

1. Pratiques de prix d'éviction (ciseau tarifaire)

46 Deux arrêts ont été rendus cette année à propos de pratiques d'éviction dites de ciseau tarifaire. Dans les deux cas, les abus constatés avaient eu lieu dans un secteur régulé, celui des télécommunications. Tant le juge communautaire que le juge français ont sanctionné ces pratiques au terme de motivations globalement convergentes avec l'approche retenue par la Commission dans sa communication.

47 Le premier arrêt a été rendu par le Tribunal de première instance dans une affaire *Deutsche Telekom* (69). Dans cet arrêt actuellement sous pourvoi, le Tribunal précise plusieurs points relatifs à l'articulation entre régulation sectorielle et application de l'article 82 CE, et ce dans un sens qui n'a pas de quoi rassurer les entreprises dominantes soucieuses de sécurité juridique. En effet, au cours de la période en cause dans cette affaire, la requérante, opérateur historique en Allemagne était soumise à la régulation sectorielle de ses tarifs, en vue de garantir l'ouverture effective du marché des télécoms en Allemagne. Le régulateur national avait approuvé ses tarifs, mais cela n'avait pas empêché la Commission d'adresser à l'entreprise une décision la condamnant pour violation de l'article 82 CE au motif que ses tarifs créaient un effet de ciseau tarifaire — c'est-à-dire mettaient ses concurrents dans la position extrêmement inconfortable de devoir payer plus cher pour accéder à une infrastructure essentielle détenue par *Deutsche Telekom* que ce qu'ils pouvaient facturer au client final.

48 L'intérêt principal de l'arrêt concerne l'application concurrente du droit spécial de la régulation avec le droit commun de la concurrence. Sur ce thème, trois points méritent d'être relevés. Premièrement, l'article 82 CE trouve à s'appliquer dès lors que la régulation sectorielle des prix laisse une marge de manœuvre à l'entreprise dominante. Ceci n'est qu'une application du raisonnement plus général mené par les juridictions communautaires à propos des restrictions de concurrence, aux termes duquel, en présence de contraintes réglementaires, une entreprise reste soumise aux règles de concurrence pour toute la marge de liberté que ces contraintes lui laissent (70). Pour être classique, ce point n'en reste pas moins potentiellement déstabilisant pour une entreprise dominante, qui peut être soumise au double fardeau réglementaire du droit de la concurrence et des règles sectorielles. Deuxièmement, et comme pour appuyer ce premier point, l'arrêt retient que la circonstance selon laquelle le régulateur a indiqué avoir appliqué l'article 82 CE dans une décision autorisant (*a priori*) un tarif

(63) Parmi beaucoup d'exemples, v. B. Hawk, À propos de la « concurrence par les mérites » : Regards croisés sur l'article 82 CE et la section 2 du Sherman Act, *Concurrences*, n° 3-2005, n° 231, p. 33-41.

(64) Communication, pt 19.

(65) Communication, pt 22.

(66) Pour une discussion sur ce point, v. A.-L. Sibony, *Le juge et le raisonnement économique*, cité supra note 51, notamment nos 1020 et s., p. 606 et s. et nos 1115 et s., p. 658 et s.

(67) A. Perrot, *Les pratiques de prix bas sont-elles anticoncurrentielles ?*, *RLC*, 2006/8, n° 613, spéc. p. 154.

(68) CA Paris, 1^{re} ch. H., 2 juillet 2008, *CDG participations c/ Lagardère services*, n° 2008/06267, spéc. p. 9, obs. C. Prieto, *Concurrences*, n° 4-2008, p. 89.

(69) TPICE, 10 avril 2008, *Deutsche Telekom c/ Commission*, aff. n° T-271/03, Rec., p. II-477, obs. L. Idot, *Europe*, 2008, n° 6, comm. n° 201, p. 27-28 ; obs. C. Prieto, *RDC* 2008, p. 808-810 ; obs. A.-L. Sibony, *Concurrences*, n° 2-2008, p. 112-114.

(70) V. par exemple, CJCE, 29 octobre 1980, *van Landewyck c/ Commission*, nos 209 à 215 et 218/78, Rec. CJCE, p. 3125, pts 133 et s.

ne protège pas l'entreprise contre une application a posteriori de l'article 82 CE par la Commission. L'entreprise peut donc également être soumise à une double application de l'article 82 CE. Les entreprises dominantes se réjouiront sans doute à cet égard de la publication de la communication de la Commission sur les abus-exclusion en espérant qu'elle conduira à une meilleure convergence des points de vue entre les régulateurs sectoriels et la Commission pour l'application de ce texte. Troisièmement, le Tribunal donne dans cet arrêt un contenu très fort à la notion de responsabilité particulière d'une entreprise en position dominante. En effet, il estime être en présence d'un risque d'effet de ciseau tarifaire. Deutsche Telekom avait l'obligation de solliciter auprès du régulateur une autorisation d'augmenter certains tarifs (de détail) pour éviter que ses concurrents ne soient évincés. Autrement dit, le simple fait que l'entreprise ait eu la possibilité de prendre une initiative en vue de réduire l'ampleur de l'effet de ciseau et qu'elle n'ait pas usé de cette possibilité constitue une violation de l'article 82 CE, et ce alors même qu'elle n'avait pas la possibilité d'empêcher tout à fait cet effet de ciseau. On retiendra donc sur ce point que l'existence d'une régulation sectorielle n'est pas une justification d'une pratique d'éviction, tout au plus une circonstance atténuante.

49 Si l'on envisage l'arrêt Deutsche Telekom dans la perspective de la communication de la Commission sur les abus-exclusion, on peut relever que, dans cette affaire, la Commission avait plaidé qu'aucune démonstration des effets n'était nécessaire (71). Il est vrai que sa décision en cause dans cette affaire remontait à 2003, soit bien avant son engagement d'adopter une telle approche. En revanche, la Commission avait anticipé sur sa communication en faisant usage du critère du concurrent aussi efficient. En effet, elle s'était appuyée pour apprécier l'existence d'une stratégie d'éviction sur les coûts de l'entreprise dominante elle-même et non sur ceux des concurrents prétendument évincés (72). Cela revenait donc à raisonner à partir de la question : « Deutsche Telekom se serait-elle évincée elle-même si elle avait été à la place d'un nouvel entrant ? ». Le Tribunal valide ce raisonnement, en s'appuyant notamment sur le principe de sécurité juridique (73). Il est vrai qu'il serait hasardeux pour une entreprise dominante d'apprécier la légalité d'une stratégie de prix qu'elle envisage si elle devait prendre en considération des coûts qui ne sont pas les siens et qu'elle ne connaît donc pas. Pour convaincant que soit cet argument d'un point de vue juridique, le raisonnement qu'il sous-tend n'est pas au-dessus de tout reproche. En effet, il revient à supposer que la structure de coûts de l'entreprise dominante est commune à tous les concurrents. Si tel n'est pas le cas, en plus spécialement si les concurrents ont des coûts plus bas, cela peut conduire à qualifier d'abusives des pratiques qui n'ont pas nécessairement d'effet d'éviction. Un économiste

dirait que le raisonnement admis par le Tribunal conduit à privilégier les erreurs de type II.

50 Dans l'arrêt SFR de la Cour d'appel de Paris, les faits sont similaires à ceux de l'affaire Deutsche Telekom. En 2004, le Conseil avait condamné SFR et France Telecom pour des pratiques de ciseau tarifaire empêchant leurs concurrents de développer à destination des entreprises une offre profitable concernant les appels fixes vers mobiles. Cette décision avait été annulée par la Cour d'appel dans un arrêt de 2005, lui-même annulé par la Cour de cassation en 2006. Dans son nouvel arrêt rendu le 2 avril 2008, la Cour d'appel valide la décision du Conseil de la concurrence de 2004. L'existence d'un abus consistant dans un ciseau tarifaire est admise au motif que les prix des communications ne couvrent pas les coûts incrémentaux. Tant le test de coût retenu par le Conseil que son analyse stratégique sont finalement validés, dix ans après les faits.

2. Remises de fidélité

51 L'appréhension des remises de fidélité est illustrée par un arrêt « Ciment corse » de la Cour d'appel de Paris (74), dans lequel l'analyse du Conseil sur la position dominante collective des cimentiers corses est validée. Il leur était reproché d'avoir adopté une stratégie commune de rabais accordés aux clients qui n'importaient pas de ciment de l'étranger ou qui avaient fortement réduit leurs importations.

La Cour d'appel s'attache uniquement à l'objet de cette stratégie, à savoir « lutter contre les importations » pour condamner la pratique comme abusive. En droit français, ce raisonnement est acceptable, puisque l'article L. 420-2 du Code de commerce reprend par référence à l'article L. 420-1 l'alternative « objet ou effet ». En revanche, pour l'application de l'article 82 CE, pourtant également visé, une motivation uniquement fondée sur l'intention d'évincer des concurrents paraît insuffisante. Ceci dit, si l'on compare le raisonnement retenu dans l'arrêt à l'approche décrite dans la communication de la Commission, on peut penser que l'arrêt n'aurait pas été fondamentalement modifié si la Cour d'appel avait suivi les indications que l'on y trouve sous la rubrique « rabais conditionnels ». En effet, comme le relève la Cour d'appel dans la partie de son arrêt consacrée au grief d'entente, il était évident que l'ensemble des pratiques en cause avait pour effet de réduire à presque rien les débouchés des producteurs de ciment étrangers.

52 Dans une situation moins claire, la communication de la Commission aurait indiqué de s'intéresser au coût de conquête de clientèle pour les concurrents, en calculant ce qu'il leur aurait coûté d'indemniser leurs clients prospectifs pour la perte de rabais que ces derniers aurait essuyée en quittant — en totalité ou en partie —

(71) Deutsche Telekom, préc., pt 234.

(72) Deutsche Telekom, préc., pt 186.

(73) Deutsche Telekom, préc., pt 192.

(74) CA Paris, 1^{re} ch. H, 6 mai 2008, Lafarge ciments, obs. C. Prieto, Concurrences, n° 3-2008, p. 95.

leurs fournisseurs en position dominante (75). En l'espèce, les clients auraient perdu la totalité du rabais, puisque celui-ci était consenti rétroactivement à ceux qui n'importaient pas. Pour suivre la méthode indiquée par la Commission, il aurait alors fallu situer le prix effectif payé par les acheteurs pour la « fraction pertinente » de leur demande, à savoir en l'espèce, pour les quantités importées de l'étranger par rapport aux deux critères de coûts également utilisés pour l'analyse des prix de prédation, à savoir, le coût marginal moyen à long terme (CMMLT) et le coût évitable moyen (CEM) (76). La communication suggère de retenir une présomption forte d'éviction si le CEM n'est pas couvert (77) et, à l'inverse, une présomption d'innocuité de la pratique si le CMMLT est couvert (78). Entre ces deux seuils, la Commission préconise de tenir compte de l'ensemble des autres facteurs permettant d'apprécier si des concurrents aussi efficaces sont affectés (79).

Outre les pratiques tarifaires, comme les prix d'éviction ou les remises de fidélité, les abus-exclusion peuvent consister dans des refus de vente. La jurisprudence de l'année l'illustre également.

3. Refus de vente : l'arrêt Glaxo de la Cour de justice

53 Le secteur des médicaments partage avec celui des télécoms la propriété que les prix y sont fortement régulés. Comme cette régulation reste nationale, les différences de prix d'un même médicament entre États membres sont parfois fortes. C'est ce qui conduit à créer des opportunités de profit pour les importateurs parallèles, qui achètent les médicaments dans les États membres où les prix sont bas, pour les revendre, éventuellement après réemballage ou réétiquetage, dans ceux où les prix sont plus élevés. Ce commerce parallèle de médicaments était une fois encore en cause dans une affaire Glaxo, dans laquelle la Cour a rendu un arrêt attendu (80).

54 En l'espèce, c'est en Grèce que les importateurs parallèles se fournissaient à bas prix. Pendant plusieurs années, les commandes adressées au laboratoire Glaxo par ces opérateurs avaient augmenté régulièrement. Glaxo, estimant qu'il ne lui appartenait pas de fournir des quantités illimitées de médicament au tarif grec en vue de leur vente dans tout le marché unique, avait temporairement cessé de répondre à ces commandes et s'était mise à organiser elle-même la distribution de ses médicaments aux hôpitaux et aux pharmacies en Grèce, en vue de limiter les fuites vers les distributeurs

parallèles. Par la suite, Glaxo avait repris ses livraisons aux importateurs parallèles, mais en limitant les quantités à la consommation nationale augmentée de 18 %. Ces pratiques soulevaient la question de savoir si un laboratoire pouvait ainsi limiter le commerce parallèle, dont on sait qu'il est la pierre de touche du marché unique.

55 L'arrêt de la Cour était particulièrement attendu, car elle avait déjà été saisie de cette question préjudicielle, et ce dans cette affaire, mais n'y avait pas répondu, car elle avait alors jugé dans son arrêt Syfait que la question était irrecevable, au motif que celle-ci lui était posée par l'autorité grecque de la concurrence, laquelle ne répondait pas à la qualification de tribunal au sens de l'article 234 CE (81). L'arrêt Glaxo était d'autant plus attendu que l'avocat général Colomer n'avait pas suivi l'analyse proposée par l'avocat général Jacobs dans ses conclusions sous l'arrêt Syfait (82).

56 La question soumise à la Cour était complexe. En effet, il s'agissait de dire si et à quelles conditions le fait pour une entreprise en position dominante de refuser de satisfaire dans leur intégralité les commandes des importateurs parallèles constitue un abus. S'agissant d'un refus partiel de vente, une difficulté d'ordre quantitatif se posait : fallait-il définir un seuil de l'abus ? En outre, comme l'indiquait très clairement la juridiction de renvoi, dans le secteur des médicaments, la concurrence n'est pas libre, mais « faussée par l'intervention étatique » (83).

57 Les enjeux en cause dans cette affaire étaient multiples, ainsi que les parties le soulignaient. Ainsi, Glaxo mettait en avant les conséquences néfastes du commerce parallèle illimité pour leur capacité des laboratoires à investir en R. & D. Les bénéficiaires du commerce parallèle étaient manifestement certains intermédiaires. En revanche, l'effet de ce commerce pour les consommateurs finals que sont les patients ou pour les organismes de sécurité sociale était moins clair, comme l'avait déjà souligné l'avocat général Jacobs. En effet, dans certains États membres, les prix de détails et les taux de remboursements sont fixés, si bien que les pharmaciens ou d'autres intermédiaires ne peuvent transmettre aux consommateurs les gains que leur procurent des sources d'approvisionnement meilleur marché. L'intérêt communautaire est lui-même multiple. D'un côté, le principe fondamental de libre circulation des marchandises crée en principe des droits au profit des importateurs parallèles, mais, d'un autre, la recherche des laboratoires ne doit pas être menacée. Du

(75) Communication, pts 41 et s.

(76) Communication, pt 43.

(77) Communication, pt 44.

(78) Communication, pt 43.

(79) Communication, pt 44.

(80) CJCE, 16 septembre 2008, Sot. Lélos kai Sia e.a., aff. nos C-468/06 à C-478/06, non encore publié au Recueil ; obs. L. Idot, Europe 2008, no 10, Comm. no 381, p. 39-40 ; obs. A. Wachsmann, Concurrences, no 4-2008, p. 84-87 ; obs. G. Zambrano, RLC, 2008, no 16, p. 20-21.

(81) CJCE, 31 mai 2005, Syfait e.a., aff. no C-53/03, Rec. CJCE, p. I-4609, obs. P. Arhel, Contrats, conc. consom., 2005, no 143, p. 3-4 ; obs. C. Momège, Concurrences, 2005, no 3, p. 116-117 ; obs. L. Idot, Europe, 2005, no 7, Comm. no 256, p. 23-24 ; note G. Decocq, RJC, 2005, p. 516-526 ; note É. Barbier de La Serre, RLC, 2005, no 4, p. 59-64 ; note H. Tagaras et D. Waelbroeck, Cah. Dr. eur., 2005, p. 465-492 ; note N. Jalabert-Doury, L. Nouvel et I. Simic, RDAI, 2005, p. 771-776.

(82) Conclusions sous CJCE, 31 mai 2005, Syfait e.a., aff. no C-53/03, préc., obs. A.-L. Sibony, Concurrences, 2008, no 2, p. 114-116.

(83) Arrêt Lélos kai Sia, préc., pt 23.

strict point de vue concurrentiel, la portée de la question était très large, car le même type de pratiques se rencontre dans de nombreux États membres.

58 Devant ces défis multiples, la Cour commence par rappeler sa jurisprudence rendue dans d'autres secteurs et au terme de laquelle le refus de vente ayant pour objet et pour effet de limiter le commerce parallèle est en principe abusif. Elle se réfère en particulier à l'arrêt *United Brands*, dans lequel elle avait jugé que le fait pour une entreprise de détenir une position dominante ne la prive pas du droit de « prendre les mesures raisonnables que requiert la protection de ses intérêts commerciaux légitimes » mais aussi « qu'on ne peut admettre [les] comportements [qui] ont (...) pour objet de renforcer cette position dominante et d'en abuser » (84).

59 L'arrêt est décevant en ce que, après avoir rappelé cette jurisprudence, la Cour ne la développe pas. Elle se contente de dire au juge de renvoi de l'appliquer. Pour cela, il lui faut écarter l'argumentation du laboratoire Glaxo, qui, tout en se référant aussi à l'arrêt *United Brands*, faisait valoir que trois circonstances spécifiques au secteur des médicaments devaient être prises en considération pour apprécier le caractère abusif d'un refus partiel de livrer. Premièrement, la concurrence intra-marque dans le secteur des médicaments ne peut pas être analysée comme dans d'autres secteurs, car le producteur ne contrôle pas ses prix et que les distributeurs sont soumis à des obligations particulières, comme l'obligation d'assurer la continuité de l'approvisionnement. Deuxièmement, dans le secteur des médicaments, le commerce parallèle ne bénéficie pas nécessairement aux consommateurs finals. Troisièmement enfin, le commerce parallèle limite les profits de laboratoires et, partant, leur capacité à investir en R. & D.

60 Si l'on s'intéresse à la manière dont la Cour traite ces arguments, on peut faire deux remarques, respectivement sur le traitement des justifications objectives et sur celui de l'intérêt du consommateur.

61 Le traitement des justifications objectives. Tout d'abord, la Cour choisit de traiter les arguments de Glaxo comme des allégations relatives à des justifications objectives. Son raisonnement est donc le suivant : un refus de vente — même partiel — est en principe abusif, mais il convient d'examiner si des circonstances objectives propres au secteur sont de nature à le justifier. Concernant cet examen, la Commission défendait la thèse selon laquelle c'est à l'entreprise dominante de démontrer les circonstances qui justifient sa pratique. Il est certain que l'entreprise est la mieux à même de connaître ces justifications. Pour autant, on peut penser qu'il appartient en principe à la Commission d'établir les pratiques abusives, et ce tant au regard de l'ensemble des éléments constitutifs, positifs et négatifs (85). Pour réconcilier ces différents éléments, une clarification aurait été souhaitable. Elle aurait pu venir de la distinction entre une charge

de l'allégation et charge de la preuve. La première consiste dans l'obligation d'alléguer certains faits, éventuellement de manière circonstanciée qui peut comprendre un commencement de preuve. Cette charge doit certainement peser sur l'entreprise. En revanche, la charge de la preuve proprement dite — et donc le risque de preuve — devrait peser sur la Commission en ce sens que, étant l'autorité chargée des poursuites, c'est elle qui doit supporter le risque de la preuve, sans quoi le doute ne profiterait pas à l'entreprise soupçonnée. Malheureusement, l'arrêt ne dit rien de l'étendue de la charge de l'allégation qui pèse sur l'entreprise ni sur l'étendue de la charge de preuve qui pèse sur la Commission.

En particulier, et ceci mérite d'être relevé au regard de l'approche par les effets que la Commission souhaite promouvoir, la Cour indique qu'il n'est pas besoin pour elle de se prononcer sur la question de savoir si l'entreprise doit ou non dans sa démonstration s'appuyer sur l'effet des comportements qu'elle empêche sur les consommateurs (86). En l'espèce, Glaxo limitait les importations parallèles, mais disait que, en raison des réglementations étatiques, ces importations ne bénéficiaient pas nécessairement aux consommateurs finals, de sorte que son comportement n'était pas préjudiciable aux consommateurs.

Cet argument avait été admis par l'avocat général Jacobs dans ses conclusions. Il considérait que, en présence de réglementations disparates sur les prix, le commerce parallèle perdait de son utilité, car il ne servait ni l'intégration du marché, ni l'intérêt des consommateurs. Sur ce point, la Cour a peut-être cherché à ménager ses deux avocats généraux. En effet, elle ne suit ni tout à fait l'avocat général Colomer, qui avait adopté un raisonnement occultant totalement l'intérêt des consommateurs, ni l'avocat général Jacobs, qui en avait adopté une approche concrète.

62 Le traitement de l'intérêt du consommateur. Lorsqu'elle analyse l'argument de Glaxo concernant l'absence d'effets néfastes pour les consommateurs des limitations au commerce parallèle mises en œuvre par le laboratoire (87), la Cour reste dans un raisonnement très abstrait et très général. Elle postule les effets que, par nature, le commerce parallèle pour les consommateurs, et ce sans faire la moindre référence circonstanciée. Devant tant d'abstraction, on ne peut s'empêcher de songer à un éditorial savoureux paru cette année sous la plume du professeur Eleanor Fox, en forme de parodie du petit Chaperon rouge (88). Dans cette version remaniée du conte, une petite entrepreneuse se rend au chevet de l'économie malade, avec de belles inventions dans son panier. Un grand méchant monopole se cache dans la cabane pour y attendre la petite entrepreneuse innovante. Dans la discussion qui s'engage entre eux alors que la petite entrepreneuse sort de son panier les belles inventions

(84) *United Brands*, cité supra note 24, pt 189.

(85) Pour une discussion sur ce point, v. A.-L. Sibony et É. Barbier de La Serre, *Charge de la preuve et théorie du contrôle en droit communautaire de la concurrence : pour un changement de perspective*, RTD eur., 2007, p. 205-252, spéc. p. 210 et s.

(86) Arrêt *Lélos kai Sia*, préc., pt 57.

(87) Arrêt *Lélos kai Sia*, préc., pts 52 et s.

(88) E. Fox, *An antitrust fable — A tale of prédation*, *Concurrences*, n°3-2008, disponible (uniquement) sur www.concurrences.com.

qu'elle a apportées, il est question du droit de la forêt. La petite entrepreneuse soutient que le droit de la forêt protège l'intérêt des consommateurs et le grand méchant monopole lui répond « non petite entrepreneuse, le droit de la forêt ne protège pas les vrais consommateurs, il protège l'idée du consommateur ». À la lecture de l'arrêt Glaxo, on peut avoir l'impression, que, dans ce conte, la Cour a pris le mauvais rôle en se référant à une idée singulièrement abstraite et désincarnée des consommateurs.

63 Ayant ainsi écarté la justification tirée de l'intérêt du consommateur et les autres justifications avancées par Glaxo, la Cour conclut en substance que tout était déjà dit dans son arrêt *United Brands*. Ainsi, elle répète ce que l'on savait déjà. Premièrement, une entreprise dominante a le droit de protéger ses intérêts commerciaux — y compris sans doute en refusant de livrer. Mais, deuxièmement, la limite de ce droit est le caractère normal des commandes adressées à l'entreprise dominante. Tant que les commandes sont « normales », elle ne peut refuser de livrer. La Cour renvoie au juge national le soin d'apprécier dans le cas d'espèce le caractère normal des commandes. Tout au plus précise-t-elle que cette appréciation se fait par rapport, d'une part, aux besoins de médicaments dans l'État membre et, d'autre part, aux relations commerciales antérieures. Très clairement, cet arrêt très attendu ne brille pas par son audace.

64 Devant les silences de la Cour, on aurait aimé trouver dans la communication de la Commission une doctrine sur ces points. Tel n'est pas le cas, car la communication exclut explicitement les problèmes de commerce parallèle (89). En pratique, sur la base de l'arrêt Glaxo, on ne peut donc que conseiller aux importateurs parallèles d'augmenter très progressivement leurs demandes, de sorte que, même si la demande dépasse les besoins de l'État membre où les médicaments sont achetés aux laboratoires, elles restent conformes aux relations commerciales antérieures. Aux laboratoires, on ne peut que conseiller d'adopter un comportement restrictif très tôt de sorte que cela soit une donnée des relations commerciales.

4. Prix prédateurs

65 La jurisprudence française sur les prix prédateurs est assez riche cette année, puisqu'on dénombre un arrêt de la Cour d'appel de Paris et deux arrêts de la Cour de cassation. Deux de ces arrêts ont été rendus dans l'affaire Glaxo, relative aux prix bas pratiqués par ce laboratoire en vue d'empêcher les laboratoires fabricants des génériques de pénétrer sur certains marchés. Le troisième l'a été dans l'affaire dite des vedettes vendéennes, qui mettait en cause les pratiques tarifaires d'un opérateur public de services de transports par bateau entre le continent et l'île d'Yeu.

66 Les arrêts Glaxo de la Cour d'appel de Paris et de la Cour de cassation. Le laboratoire Glaxo était également au centre d'une affaire d'abus-exclusion en France. Il s'agissait cette fois non de refus de vente, mais de prix de prédation. Le Conseil avait rendu en 2007 une décision qui se voulait très pédagogique sur la méthode de qualification des prix de prédation (90). La condamnation était motivée. On y retrouvait une communauté d'inspiration avec le rapport commandé par la Commission à titre préparatoire de sa communication sur les abus-exclusion (91), ainsi qu'avec la communication elle-même, en particulier sur un point qui fut ensuite contesté en appel, à savoir l'analyse de la stratégie de l'entreprise dominante par delà les critères de coûts.

67 Dans cette décision, le Conseil exposait les différentes stratégies possibles de prédation et démontrait que, en l'espèce, une stratégie de prédation par acquisition de réputation était en cause. Ce type de stratégie consiste pour une entreprise en position dominante à réagir à une première tentative d'entrée pour signaler qu'elle est prête à se battre et se forger ainsi une réputation d'agressivité. Les économistes parlent d'une stratégie de « signal », au sens où le premier épisode de prédation signale la disposition de l'entreprise dominante à agir de même si d'autres concurrents s'aventurent sur les marchés qu'elle domine. On peut remarquer que la Commission, dans sa communication, envisage cette hypothèse (92). Cette stratégie est particulièrement intéressante lorsque, comme en l'espèce, la concurrence potentielle peut survenir sur plusieurs produits. En l'occurrence, un premier brevet de médicament venait de tomber dans le domaine public, mais d'autres devaient suivre si bien que plusieurs marchés différents pouvaient être tour à tour concernés par l'entrée de nouveaux concurrents.

68 La décision du Conseil était très soigneusement motivée, mais elle fut contestée avec succès devant la Cour d'appel (93), dont l'analyse a été validée par la Cour de cassation (94). Pour la Cour d'appel comme pour la Cour de cassation, le point d'achoppement dans le raisonnement du Conseil tient au fait que, en l'espèce, l'épisode de prix bas avait eu lieu sur un marché non dominé. D'un point de vue économique, cette considération est indifférente, car la réputation d'agressivité qui se construit à travers la baisse de prix est attachée à l'entreprise et non à l'entreprise agissant sur un marché particulier. Au contraire, un économiste indiquera qu'il est particulièrement rationnel pour une entreprise en position dominante de se livrer à une stratégie de prédation sur un marché qu'elle ne domine pas, car alors ses pertes — par hypothèses proportionnelles aux quantités vendues — seront plus limitées. D'un point de vue juridique en revanche, il en va autrement, et ce en raison d'une

(89) Communication, préc., pt 77.

(90) Déc. n° 07-D-09 du 15 mars 2007 relative à des pratiques mises en œuvre par le laboratoire GlaxoSmithKline France, obs. A. Wachsmann et L. Flochel, *Concurrences*, n° 2-2007, p. 110-114 ; note A.-L. Sibony, *Retour sur la méthode de qualification des prix prédateurs*, *RLC*, 2007, n° 12, p. 17-25.

(91) Cité supra note 2.

(92) Communication, préc. pt 68.

(93) CA Paris, 1^{re} ch., sect. H, 8 avril 2008, GlaxoSmithKline France, obs. C. Prieto, *Concurrences*, n° 2-2008, p. 118-120.

(94) Cass. com., 17 mars 2009, arrêt n° 259, obs. A. Wachsmann, *Concurrences*, n° 2-2009, p. 117-118.

considération persistante, selon laquelle un abus a en principe lieu sur le marché dominé ou, si tel n'est pas le cas, sur un marché « connexe », ce second cas de figure étant limité à des « circonstances exceptionnelles » (95).

69 Cet écart entre le raisonnement économique et le raisonnement juridique à propos de la condition de connexité des marchés a eu raison de la première décision dans laquelle l'autorité française de la concurrence avait condamné une pratique de prix prédateurs. En effet, dans un premier temps, la Cour d'appel a considéré que la connexité des marchés en cause dans l'affaire Glaxo n'était pas aussi claire que celle qui avait été admise dans l'arrêt Akzo cité par le Conseil et qu'elle était insuffisante (96). La Cour de cassation valide ce raisonnement et cette appréciation en jugeant que « les articles L. 420-2 du Code de commerce et 82 du Traité CE présupposent l'existence d'un lien entre la position dominante et le comportement prétendument abusif qui n'est normalement pas présent lorsqu'une pratique abusive est mise en œuvre sur un marché distinct du marché dominé ». Ici, on peut remarquer que la normalité économique n'est pas perçue par le juge tout à fait comme elle l'est par les économistes, puisqu'il est anormal pour le juge qu'un lien existe entre une position dominante et une pratique située sur un marché non dominé alors que tel n'est pas le cas pour un économiste (97). La Cour de cassation poursuit en précisant que « ces dispositions [les articles L. 420-2 du Code de commerce et 82 du Traité CE] peuvent cependant trouver application lorsque l'autorité de concurrence démontre l'existence de circonstances particulières telles que celles relevées par la Cour de justice des Communautés européennes (arrêt Akzo, préc., pts 35 à 45) établissant que c'est pour renforcer sa position dominante sur un marché qu'une entreprise a mis en œuvre une pratique abusive sur un marché distinct qu'elle ne domine pas, ou telles que celles relevées par la même Cour (arrêt du 14 novembre 1996, Tetra Pak International, aff. n° C-333/94, pt 21) démontrant que les marchés présentent des liens de connexité si étroits qu'une entreprise se trouve dans une situation assimilable à la détention d'une position dominante sur l'ensemble des marchés en cause ». Outre la rareté de références jurisprudentielles aussi précises dans les arrêts de la Cour de cassation, on peut remarquer que la chambre commerciale procède par induction généralisante. En effet, les passages cités des arrêts Akzo et Tetra Pak sont rédigés de manière très factuelle (arrêt Akzo) et circonstanciée (les deux arrêts cités). On peut aussi relever que, dans l'arrêt Tetra Pak II, la Cour de justice elle-même avait souligné qu'un comportement peut être abusif sans avoir lieu sur le marché dominé (98). Il est donc clair que la Cour de cassation a choisi de donner une importance déterminante à la condition de connexité des marchés sans y être obligée en droit.

On avouera une certaine perplexité devant ce choix, qui revient à considérer comme anormal ou en tous cas exceptionnel et nécessitant une justification particulière l'hypothèse selon laquelle une entreprise en position adoptera pour mettre en œuvre une stratégie de prédation le comportement économiquement rationnel qui consiste à acquérir une réputation de prédateur sur un marché non dominé, car le sacrifice nécessaire est alors moins grand qu'il ne le serait sur le marché dominé. On peut en outre s'interroger sur la cohérence d'un tel raisonnement avec la communication de la Commission, qui admet qu'il est vraisemblable qu'une entreprise prédatrice s'efforcera, dans la mise en œuvre de sa stratégie, de limiter les pertes, par exemple en ciblant sélectivement certains clients (99). Faut-il distinguer entre différentes méthodes de ciblage des clients et considérer que la sélection sur le critère de l'achat d'un produit pour lequel l'entreprise prédatrice ne détient pas une position dominante permet à celle-ci d'échapper à l'article 82 CE ? On continue d'être perplexé.

70 En revanche, un second reproche adressé tant par la Cour d'appel que par la Cour de cassation à la décision du Conseil est plus troublant. Il consiste à dire qu'il ne suffit pas à l'autorité de concurrence d'échafauder un scénario intrinsèquement vraisemblable de prédation par signal, mais qu'elle doit en outre tenir compte de manière circonstanciée de la possibilité pour les concurrents de percevoir et d'interpréter correctement ledit signal. En l'espèce, la Cour de cassation approuve la Cour d'appel d'avoir relevé qu'il n'était pas établi que les concurrents potentiels disposaient des informations nécessaires pour leur permettre d'interpréter la politique de prix du laboratoire Glaxo comme une politique de prix prédateurs. En somme, le Conseil n'aurait pas dû retenir l'existence d'un comportement dissuadant l'entrée de nouveaux concurrents sans vérifier que le concurrent en cause avait réellement été dissuadé. Il est vrai que, en l'espèce, comme le relève la chambre commerciale, les déclarations du dirigeant du laboratoire qui avait renoncé à entrer indiquaient que son entreprise avait adopté cette décision pour des raisons étrangères au comportement de Glaxo. En ce sens, la vraisemblance théorique du scénario élaboré par le Conseil pouvait sembler manquer de corroboration empirique.

71 Par ces considérations sur l'exigence de connexité des marchés et sur l'appréciation de la vraisemblance d'un scénario de prédation, la chambre commerciale confirme la censure prononcée par la Cour d'appel, alors même que l'arrêt de la Cour d'appel souffrait d'un défaut de motivation assez apparent. En effet, le Conseil de la concurrence avait pris soin de motiver sa décision par rapport au test de coût de l'arrêt Akzo, si bien que toute la motivation de la décision en référence à un scénario de prédation par signal pouvait être

(95) Ces termes résultent de la jurisprudence communautaire citée — explicitement et avec références — dans l'arrêt de la Cour de cassation, cité supra note 93.

(96) CA, préc., p. 12, se référant à l'arrêt de la CJCE, 3 juillet 1991, Akzo c/ Commission, aff. n° C-62/86, Rec. CJCE, p. I-3359.

(97) Pour une discussion plus générale sur le thème de la normalité économique et des incidences de sa perception par le juge, v. A.-L. Sibony, Le juge et le raisonnement économique en droit de la concurrence, LGDJ, coll. Droit et économie, Paris, 2008, notamment n° 1270, p. 737 et 1298, p. 750 et proposition de thèse, n° 9, p. 769.

(98) CJCE, 14 novembre 1996, Tetra Pak c/ Commission, aff. n° C-333/94 P, Rec. CJCE, p. I-5951, pt 25.

(99) Communication, préc., pt 72.

considérée comme surabondante. Dès lors, les vices reprochés à cette partie de la motivation n'auraient pas dû conduire à l'annulation de la décision.

72 L'arrêt Vedettes inter-îles de la Cour de cassation. La seconde affaire de prix prédateurs dont a été saisie la chambre commerciale cette année avait trait au cas particulier de prix prédateurs pratiqués par une entreprise assurant à la fois une mission de service public et un service commercial en concurrence avec d'autres, à savoir le transport de passagers entre l'île d'Yeu et le continent en été.

73 Dans cette affaire, le Conseil avait conclu au caractère prédateur des prix en fondant son appréciation sur le critère des coûts incrémentaux, c'est-à-dire les coûts propres à l'activité en cause, à l'exclusion des coûts fixes, communs à cette activité et à l'activité de service public. Il y avait une certaine logique à cela : les coûts du service public pèsent sur les entreprises quoi qu'il arrive, ce qui peut justifier de ne pas les prendre en considération pour l'analyse du comportement concurrentiel. Cependant, cette exclusion peut donner lieu à une manipulation de la part de l'entreprise. En effet, celle-ci peut alors être tentée de faire apparaître comme coût du service public des coûts qu'elle choisit en réalité d'encourir pour mettre en place une stratégie de prédation. L'avantage est évidemment que le sacrifice inhérent à la prédation devient très relatif pour l'entreprise, puisqu'il est subventionné au titre du service public (en l'occurrence par le département). Le choix du Conseil d'exclure de ses calculs les coûts fixes aboutissait donc mécaniquement à diminuer très largement les coûts propres à l'activité de transport de passagers. Dès lors, cela repoussait d'autant les limites d'un prix prédateur, au risque de donner lieu à une erreur dite de type I, c'est-à-dire de rejeter à tort l'hypothèse de prix prédateurs.

74 La Cour d'appel avait néanmoins validé la décision du Conseil de la concurrence, mais son arrêt est cassé pour manque de base légale (100). Il convient de noter que le choix du coût incrémental n'est pas en cause dans son principe. Celui-ci est même validé par la Cour de cassation, dont l'arrêt est à cet égard en parfaite cohérence avec la communication de la Commission. La cassation est motivée par l'application qui a été faite en l'espèce du principe, c'est-à-dire de la détermination des coûts propres à l'activité de transport des passagers hors service public. La Cour d'appel avait admis que les coûts de la vedette l'Amporelle étaient imputables à l'activité de service public et étaient nécessaires dès lors qu'ils se rattachaient à un bateau servant au transport de passagers. Or d'autres bateaux, et particulièrement les ferries transportaient également des passagers. Dès lors, la véritable nécessité pour le service public de financer en outre une vedette rapide ne paraissait pas suffisamment établie.

75 On peut retenir de cet arrêt que la Cour de cassation n'hésite pas à opérer un contrôle de la motivation relative à l'allocation des coûts entre différentes activités. Ce point mérite d'être souligné, car l'allocation est toujours le problème crucial dans l'application des tests de coûts quels qu'ils soient. Dès qu'il existe des coûts communs à plusieurs activités, ce qui est très fréquent, un choix doit être fait si le test de coût ne porte que sur l'une des activités. Il est particulièrement important que la technicité des tests de coûts ne puisse pas masquer des choix arbitraires, spécialement au moment où la communication de la Commission propose de généraliser l'application de tels tests. Ce contrôle de motivation est donc sain et il faut espérer qu'il ne sera pas limité au cas particulier où une même entreprise a à la fois une activité concurrentielle et une activité de service public.

B. Abus-exploitation

76 Si la majorité des décisions rendues en application des articles L. 420-2 du Code de commerce et 82 CE concernent des abus-exclusion, on en relève néanmoins quelques-unes à propos d'abus-exploitation. La plus importante est sans doute l'arrêt Kanal 5 de la Cour de justice.

1. L'arrêt Kanal 5 de la Cour de justice

77 Les prix inéquitables sont l'une des catégories d'abus mentionnées dans l'article 82 CE, alinéa 2 sous a). Cette disposition traduit l'un des objectifs fondamentaux du droit communautaire de la concurrence, inspiré par la pensée ordo-libérale, à savoir éviter que les entreprises disposant d'une puissance économique n'exploitent les consommateurs. Si cette disposition est politiquement très signifiante, force est néanmoins de constater qu'elle est rarement appliquée. En effet, il y a peu d'arrêts sur les abus consistant dans des prix excessifs. Si la Cour a, à plusieurs reprises, dit pour droit qu'un prix « inéquitable » au sens de l'article 82 CE peut consister dans « un prix excessif sans rapport raisonnable avec la valeur économique de la prestation fournie » (101), en revanche elle n'a pas eu l'occasion de faire elle-même une application positive de cette règle dans un cas particulier.

78 En l'espèce et comme cela avait été le cas à plusieurs reprises par le passé, c'est à titre préjudiciel que la Cour a été invitée à préciser les critères d'appréciation des prix excessifs, dans le cadre d'un litige mettant en cause une société de gestion collective de droits d'auteur (102). Dans l'arrêt Kanal 5 (103), étaient en cause les redevances facturées par un tel organisme — en position dominante comme le sont généralement ces organismes — à des chaînes de télévision. Ces chaînes avaient saisi l'autorité suédoise de concurrence, qui avait considéré qu'elle n'avait pas assez d'éléments pour ouvrir une enquête. C'est la Cour d'appel qui a saisi la Cour de

(100) Cass. com., 17 juin 2008, Vedettes inter-îles vendéennes, pourvoi n° 05-17566.

(101) V. notamment United Brands, cité supra, note 24, pts 248 à 250 ; Cour, 13 novembre 1975, General Motors c/ Commission, aff. n° 26/75, Rec. CJCE, p. 1367, pts 11 et s.

(102) V. précédemment, CJCE, 13 juillet 1989, Tournier, aff. n° 395/87, Rec. CJCE, p. 2521, spéc. pts 38 à 43 ; Lucazeau e.a. c/ Sacem e.a., Rec. CJCE, p. 2811, spéc. pts 25-30.

(103) CJCE, 11 décembre 2008, Kanal 5, aff. n° C-52/07, non encore publié au Recueil, obs. A. Wachsmann, Concurrences, n° 1-2009, p. 122-123.

questions préjudicielles sur la manière dont il convenait d'appréhender au regard de l'article 82 CE, d'une part, des redevances excessives et, d'autre part, des redevances discriminatoires.

79 Concernant les redevances excessives, la Cour rappelle sa jurisprudence *United Brands* et indique qu'un prix est excessif s'il est « sans rapport raisonnable avec la valeur économique de la prestation fournie » avec les coûts (104). Étant invitée par la juridiction de renvoi à préciser ce principe en considération d'un système de redevance proportionnel, la Cour indique qu'un tel système est en principe dans un rapport raisonnable avec la valeur de la prestation fournie lorsque la redevance est proportionnelle à la quantité d'œuvres musicales diffusées ou susceptibles de l'être. La Cour réserve toutefois la possibilité qu'une telle tarification puisse être abusive, notamment si trois conditions sont réunies, à savoir que, premièrement, il existe une autre méthode permettant de quantifier de manière précise la musique réellement diffusée ; que, deuxièmement, cette méthode permet d'assurer la protection des intérêts des auteurs et que, troisièmement, la mise en œuvre de cette méthode n'augmente pas de manière disproportionnée le coût de gestion des droits d'auteur. Vraisemblablement, le développement du numérique est de nature à faciliter l'émergence de méthode de comptage des diffusions remplissant ces trois conditions. Dès lors, ne pas y recourir et continuer à facturer des redevances calculées sur une assiette approximative pourrait constituer un abus de la part des sociétés de gestion des droits d'auteur.

80 Concernant les redevances discriminatoires, l'arrêt *Kanal 5* pourrait présenter une certaine actualité en France, puisqu'il était question de discrimination entre, d'une part, les chaînes publiques, qui ne disposent pas, en Suède, de recettes publicitaires et, d'autre part, les chaînes privées. Les premières bénéficiant de redevances plus basses que les secondes. La Cour indique qu'une telle discrimination peut-être justifiée par le mode de financement des chaînes privées. On retrouve ici l'idée d'une justification objective tirée d'une réglementation publique, bien que cette hypothèse ne soit pas explicitement prévue par le texte de l'article 82 CE, à la différence des textes français.

2. La décision du Conseil de la concurrence Pompes funèbres à Lyon

81 En ce qui concerne les abus-exploitation, il convient de mentionner brièvement parmi les décisions de l'année une décision du Conseil de la concurrence relative aux pompes funèbres dans l'agglomération lyonnaise (105). En l'espèce l'abus ne réside pas dans des prix excessifs, mais dans des pratiques ayant pour effet de res-

treindre la liberté de choix des consommateurs. Sans que la condamnation d'une restriction abusive de la liberté de choix soit inédite (106), il est intéressant de souligner qu'est ici en cause une restriction abusive de la liberté de choix des consommateurs. Ce type de condamnation mérite d'être relevée à l'heure où la communication de la Commission met en avant un critère du bien-être du consommateur qui inclut, comme nous l'avons vu, non seulement une dimension prix, mais également une dimension liberté de choix. On se reportera par ailleurs avec intérêt à cette décision qui applique le droit de la concurrence à des pratiques qui relèveraient peut-être également du droit de la consommation.

C. Abus et droits spéciaux ou exclusifs : l'arrêt *Motoe*

82 Il convient pour terminer de signaler un arrêt de la Cour de justice qui concerne un cas d'abus en présence de droits spéciaux ou exclusifs. L'affaire ayant donné lieu à l'arrêt *Motoe* (107) était relative à l'organisation de courses motocyclistes en Grèce. Du strict point de vue de l'application de l'article 82 CE, se trouvait posée la question de savoir si une association sans but lucratif organisant de telles courses devait être qualifiée d'entreprise. La réponse pouvait sembler évidente, tant l'organisation de courses paraît être une activité économique. Cependant, la particularité de l'espèce voulait que cette association ne soit pas en concurrence avec des sociétés commerciales, mais avec d'autres associations organisatrices de courses. La réponse de la Cour concernant le champ d'application de l'article 82 CE est quelque peu tautologique, puisqu'elle consiste en substance à retenir que, dès lors qu'il y a concurrence, fut-ce entre associations, celles-ci doivent être considérées comme des entreprises. En somme, le droit de la concurrence est applicable là où il y a concurrence. Sans doute n'est-ce pas pour juger ceci qu'il a paru utile de réunir la grande chambre.

83 L'attribution de l'affaire *Motoe* à cette formation rarement réunie tient plus probablement au fait qu'elle soulevait une question d'articulation entre l'article 82 CE et l'article 86, § 1 CE, qui interdit aux États membres « en ce qui concerne les entreprises publiques ou les entreprises auxquelles ils attribuent des droits spéciaux ou exclusifs » d'édicter ou de maintenir des mesures contraires aux règles du Traité, notamment aux règles de concurrence. On sait que cet article n'a pas de portée autonome. Il ne peut être violé qu'en conjonction avec un autre texte, par exemple l'article 82 CE.

84 L'arrêt *Motoe* apporte à cet égard une précision quant au degré d'atteinte qui est nécessaire pour que l'article 86 CE soit enfreint, en conjonction avec l'article 82 CE. Il suffit, juge la Cour, qu'une mesure imputable à un État membre « crée un risque d'abus de position

(104) *United Brands*, cité supra, note 24, pt 250.

(105) Déc. n° 08-D-09 du 6 mai 2008, secteur des pompes funèbres à Lyon et dans son agglomération, obs. A.-L. Sibony, *Concurrences* n° 3-2008, p. 99, confirmée par CA Paris, 1^{er} ch. H, 31 mars 2009, Agence funéraire lyonnaise pompes funèbres Viollet. Cette décision comportait également un volet abus-exclusion, ici laissé de côté.

(106) *V. mutatis mutandis*, CJCE, 27 mars 1974, *BRT c/ Sabam*, aff. n° 127/73, Rec. CJCE, p. 313 (entrave inéquitable de la liberté d'un adhérent à une société collective de gestion dans l'exercice de son droit d'auteur) ; 5 octobre 1988, *Volvo c/ Veng*, aff. n° 238/87, Rec. CJCE, p. 6211, pts 8-9 (abus contraint le choix des consommateurs de certains modèles de voitures).

(107) CJCE, 1^{er} juillet 2008, *Motoe*, aff. n° C-49/07, non encore publié au Recueil, obs. E. Broussy, F. Donnat, et Ch. Lambert, *AJDA*, 2008, p. 1538-1539 ; obs. L. Idot, *Europe*, 2008, n° 8-9, *Comm.* n° 276, p. 28-29.

dominante » (108). La Cour se réfère sur ce point notamment aux arrêts ERT et Port de Gènes (109), mais en utilisant la formule « voir, en ce sens », qui signifie dans le langage codé de la Cour que ces arrêts ne disent pas exactement cela. Il convient de laisser l'exégèse de cet arrêt aux spécialistes, mais il se pourrait bien que, suite à cet arrêt, la théorie de l'abus automatique puisse être plus facilement invoquée.

Conclusion

85 L'abus de position dominante a beaucoup été qualifié, surtout ces dernières années, de parent pauvre du droit de la concurrence, tenu à l'écart de l'élan de modernisation qu'avaient connu l'article 81 CE et le droit des concentrations. L'est-il encore en 2008 ? Il est certain que les lignes directrices représentent le point d'aboutissement d'un mouvement de rapprochement de la démarche adoptée pour appliquer l'article 82 CE avec celle qui a été élaborée dans les autres domaines du droit de la concurrence. D'une part, la convergence avec l'article 81 CE est particulièrement nette — peut-

être même un peu forcée — en ce qui concerne les justifications d'un comportement qui crée un effet d'éviction. D'autre part, la convergence avec l'analyse des concentrations est également claire, en particulier en ce qui concerne le type de motivation : l'autorité de concurrence doit produire un scénario d'exclusion, dont la vraisemblance doit être corroborée par des éléments de preuve, et elle doit démontrer que cette exclusion, si elle se réalisait, serait préjudiciable aux consommateurs. L'examen des décisions rendues cette année montre que ce type d'approche est déjà à l'œuvre, non sans difficultés. Sans doute, la communication de la Commission, si attendue ait-elle été, laisse des questions ouvertes, notamment sur la charge de la preuve et le standard de preuve. Il appartiendra certainement à la jurisprudence des prochaines années d'y répondre progressivement.

Anne-Lise SIBONY

Chargée de cours en droit européen
Codirectrice de l'Institut d'études juridiques européennes (IEJE)
(Université de Liège)

(108) Motoe, préc., pt 50.

(109) CJCE, 18 juin 1991, ERT, aff. n° C-260/89, Rec. CJCE, p. I-2925 ; 10 décembre 1991, Merci convenzionali porto di Genova, aff. n° C-179/90, Rec., p. I-5889.

Petites affiches

La Loi ■ Le Quotidien Juridique

RECEVEZ LE JOURNAL

➤ **5 FOIS PAR SEMAINE**

- la doctrine, les notes et les chroniques rédigées par des universitaires de renom et les meilleurs praticiens du droit,
- l'actualité professionnelle et législative,
- les informations légales pour suivre la vie juridique des sociétés,

➤ les numéros spéciaux

➤ les dossiers de l'Europe

RECHERCHEZ SUR LE CD-ROM ANNUEL

- Accédez instantanément à l'ensemble du rédactionnel des Petites Affiches publié depuis 1997 de chez vous, lors de vos déplacements, sans connexion internet.
- Un mode de recherche "full-text" et une ergonomie soignée offrent un accès facile et une exploitation pratique des informations publiées.

CONSULTEZ LES ARCHIVES EN LIGNE sur www.lextenso.fr **lextenso.fr**

- Menez vos recherches par mot-clé, date ou auteur directement en ligne, en bénéficiant d'un fonds documentaire réactualisé en permanence.
- Accédez sans limite à l'ensemble des archives des Petites Affiches depuis 1995 et consultez les résultats de vos recherches dans nos 8 bases partenaires de référence :

➤ Gazette du Palais	➤ Bulletin Joly Sociétés
➤ Bulletin Joly Bourse	➤ Revue Générale du Droit des Assurances
➤ Revue des Contrats	➤ Revue du Droit public
➤ Répertoire Defrénois	➤ Cahiers Sociaux du Barreau de Paris



Petites Affiches - Service Diffusion
2, rue Montesquieu 75041 Paris CEDEX 01
TÉL. : 01 42 61 88 00 - FAX : 01 42 92 03 91
Email : diffusion@petites-affiches.com

