accord dûment notifié doit être considéré comme valable.

3. Il serait contraire au principe général de la sécurité juridique de tirer du caractère non définitif de la validité des accords notifiés la conclusion qu'aussi longtemps que la Commission n'aura pas statué à leur égard en vertu de l'article 85, paragraphe 3, du traité, leur efficacité ne serait pas entière.
Cependant, dès lors qu'il a été fait application du paragraphe 6 de l'article 15 (du règlement n° 17/62), c'est à leurs propres risques que les intéressés poursuivraient l'exécution de l'accord.

Dans l'affaire 10-69

ayant pour objet la demande adressée à la Cour, en application de l'article 177 du traité C.E.E., par le tribunal de commerce de Bruxelles, et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant ladite juridiction

entre

S.A. PORTELANGE, dont le siège est à Koekelberg-Bruxelles,

et

S.A. SMITH CORONA MARCHANT INTERNATIONAL, dont le siège social est à Lausanne,
S.C.M. INTERNATIONAL GmbH, Subsidiary of S.C.M. Corporation, Zurich, dont le siège social est à Francfort-sur-le-Main,
S.C.M. CORPORATION, société de droit américain, dont le siège social est à New York,
S.A. S.C.M. BELGIUM, dont le siège social est à Bruxelles,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 85 du traité C.E.E. et de ses règlements d'application,

LA COUR,

composée de MM. R. Lecourt, président, A. Trabucchi et J. Mertens de Wilmars, présidents de chambre, A. M. Donner, W. Strauß, R. Monaco (rapporteur) et P. Pescatore, juges, K. Roemer, avocat général, A. Van Houtte, greffier,

rend le présent

ARRÊT

Points de fait et de droit

I — Résumé des faits et de la procédure

Attendu que, le 1er juillet 1961, la société anonyme Smith Corona Marchant International a conclu avec la société anonyme Portelange un contrat aux termes duquel elle a accordé à l'autre partie le droit exclusif de vendre et distribuer en Belgique et au grand-duché de Luxembourg les produits énumérés dans la liste figurant au contrat, à savoir : les machines à calculer « Marchant » et « Hamann », ainsi que les machines à écrire de bureau « Smith Corona »;
que la concédante ayant par la suite fabriqué ou distribué des appareils électrocopieurs (« Electrostatic »), les parties ont implicitement inclu ces appareils dans cette liste, sans établir d'avenant à cet effet;
que, le 6 octobre 1966, la société concédante a résilié le contrat, avec préavis de 90 jours, pour les seuls appareils électrocopieurs;
que la S.A. Portelange, invoquant la loi belge du 27 juillet 1961 relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée, a introduit une action en dommages-intérêts devant le tribunal de commerce de Bruxelles;
que la demanderesse a formé cette action non seulement contre la société concédante, mais aussi contre trois autres sociétés ayant, selon elle, participé à l'exécution du contrat et « démantelé l'exclusivité »;
que le tribunal de commerce a toutefois estimé que la mise en cause de la S.A. S.C.M. Belgium était sur ce point mal fondée;
que les défenderesses ont opposé entre autres, à cette action, que l'accord litigieux est nul en vertu de l'article 85, paragraphe 1, du traité C.E.E.;
que la S.A. Portelange a par contre soutenu que, même s'il était contraire à cet article, l'accord bénéficierait d'une « validité provisoire », puisque le contrat a été dûment notifié à la Commission de la C.E.E. dans les délais prévus par le règlement 17/62 et que celle-ci n'a pas encore pris une décision en vertu de l'article 85, paragraphe 3;
attendu que le tribunal de commerce a constaté que si la notion de « validité provisoire » ne prête pas à discussion, ni le traité ni le règlement 17/62 ne précisent, au regard du droit privé, le sort des accords notifiés, aussi longtemps que la Commission ne s'est pas prononcée sur l'applicabilité de l'article 85, paragraphe 3, à leur égard;
qu'il a précisé que des divergences existent sur ce point dans les six États membres, tant sur le plan juridictionnel que dans la doctrine;
que, d'une part, on admettrait qu'un accord notifié doit sortir ses pleins effets aussi longtemps que la Commission ne prend pas une décision en sens contraire et, d'autre part, on se bornerait à reconnaître qu'un accord de ce genre ne peut faire l'objet que de mesures provisoires d'exécution;
qu'ayant constaté que la solution du problème doit être recherchée sur le plan communautaire, le tribunal a décidé, par arrêt du 18 février 1969, de surseoir à statuer sur ce point jusqu'à ce que la Cour de justice des Communautés européennes se soit prononcée, en application de l'article 177 du traité C.E.E., sur la question préjudicielle suivante :
« Interprétation de l'article 85 du traité et des règlements d'application, en ce qui concerne les effets de la validité provisoire reconnue aux accords notifiés dans les délais prévus, à la Commission de la Communauté économique européenne, mais avant que celle-ci ait entamé la procédure visée à l'article 9 du règlement n° 17 »;
attendu que cet arrêt a été enregistré au greffe de la Cour le 25 février 1969;

qu'ont présenté des observations écrites, conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la C.E.E., la S.A. Portelange, le 12 mai 1969, et la Commission des Communautés européennes, le 15 mai 1969;
que, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé de ne pas procéder à des mesures d'instruction préalable;
que la S.A. Portelange, la S.A. S.C.M. International (Lausanne), la S.C.M. International GmbH (Francfort-sur-le-Main), la S.C.M. Corporation (New York) et la Commission des Communautés européennes ont été entendues en leurs observations orales à l'audience du 10 juin 1969;
que l'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 24 juin 1969;

II — Observations présentées en vertu de l'article 20 du statut

Attendu que les observations écrites ou orales soumises à la Cour peuvent être résumées comme suit :

A — Observations présentées par la S.A. Portelange

a) Après avoir rappelé les différentes solutions proposées par la doctrine et par la jurisprudence quant à la notion de « validité provisoire », la S.A. Portelange se rallie à la thèse selon laquelle les conventions susceptibles de tomber sous le coup de l'article 85, paragraphe 1, reçoivent, à condition d'avoir été dûment notifiées, « leurs pleins effets » aussi longtemps que la Commission n'aura pas statué à leur égard.
Cette solution ne se fonderait pas sur des motifs d'opportunité, mais sur la nécessité d'éviter des situations injustes. La rejeter aurait pour conséquence que tout accord provisoirement valable pourrait être impunément violé, étant donné que les instances juridictionnelles appelées à en assurer le respect ne sauraient intervenir aussi longtemps que la Commission n'aurait pas statué à son égard.
Il en découlerait une véritable insécurité juridique, et l'on ne saurait éviter, dans bien des cas, que des préjudices, parfois considérables, soient causés aux intéressés, préjudices pratiquement impossibles à réparer par la suite.
b) La S.A. Portelange observe ensuite que la question dont la Cour est saisie n'a pu être posée que parce que le juge a quo a erronément estimé que le contrat litigieux était visé par l'article 85, paragraphe 1, du traité. Or, ce contrat, s'il garantit à la S.A. Portelange le droit exclusif de s'approvisionner auprès du producteur, n'interdit pas la réexportation et ne prévoit aucune mesure tendant à éviter les importations parallèles. Il n'a donc nullement pour effet de cloisonner les marchés.
Des doutes pourraient à la rigueur surgir à propos des clauses prévoyant le paiement d'une commission par le concessionnaire étranger qui aurait vendu les produits visés dans la zone attribuée à la S.A. Portelange. Mais, selon la jurisprudence de la Cour, même dans ce cas la sanction de nullité que l'on pourrait éventuellement envisager ne frapperait pas l'ensemble du contrat, mais les seules clauses en question. Celles-ci ont en effet une importance fort secondaire, n'ont pratiquement jamais reçu d'application et ne participent pas de l'essence du contrat (cf. arrêt 56 à 58-64).
Le tribunal de commerce semble s'être fondé sur le principe suivant lequel l'exclusivité serait par elle-même synonyme d'illicéité au sens de l'article 85, paragraphe 1, du traité. Il aurait ainsi ignoré l'arrêt 56-65, dans lequel la Cour a formellement reconnu que les accords d'exclusivité ne sont pas, par nature, incompatibles avec ledit article.

B — Observations présentées par la Commission des Communautés européennes

a) La Commission examine tout d'abord le problème de savoir si la

S.A. Portelange peut invoquer en l'espèce la validité provisoire de l'accord litigieux.

Elle reconnaît à cet égard que le contrat du 1er juillet 1961 concernant le droit exclusif attribué à la S.A. Portelange de vendre les appareils Marchant, Smith Corona et Hamann a été notifié à la Commission conformément au règlement 17/62 et qu'il bénéficie donc d'une validité provisoire.

Elle fait toutefois remarquer que l'accord relatif à la vente des appareils électrocopieurs a été stipulé, d'ailleurs verbalement, après l'entrée en vigueur du règlement précité, et n'a jamais été notifié à la Commission.

Or, il s'agit d'un accord assujetti à l'obligation de notification en vertu de l'article 4, paragraphe 1, de ce règlement car, en limitant les possibilités de commercialisation des produits en cause et le choix des consommateurs, il peut avoir pour effet de restreindre le jeu de la concurrence.

D'autre part, on ne saurait admettre que cet accord puisse bénéficier de la notification du contrat du 1er juillet 1961. Tout d'abord le marché des appareils électrocopieurs constitue un marché particulier, distinct de ceux des machines à écrire et des machines à calculer; ensuite, il ressort du contrat même, et notamment de sa section II, que le concédant, en stipulant la concession exclusive, n'a pas automatiquement accordé au concessionnaire le droit exclusif de commercialiser tous les produits fabriqués ou distribués par lui. Plus exactement, il semble bien que, sur le plan juridique, l'accord qui étend l'exclusivité de vente à des produits autres que ceux visés au contrat-type du 1er juillet 1961 constitue un accord particulier et autonome, même s'il est soumis, pour le reste, aux dispositions de ce contrat.

L'autonomie dudit accord par rapport à ce contrat est d'ailleurs confirmée par le comportement même des parties : le concédant n'a en effet résilié que l'accord relatif aux appareils électrocopieurs, et la S.A. Portelange n'a introduit son action devant le juge belge qu'à propos de cette résiliation, alors que l'accord du 1er juillet 1961 portant sur les machines à écrire et à calculer reste pour le moment en vigueur entre parties.

Il s'ensuit que, dans les conditions actuelles, la procédure visant à l'octroi de la déclaration prévue à l'article 85, paragraphe 3, du traité, ou de l'attestation négative visée par l'article 2 du règlement 17/62 ne peut être engagée que si l'accord litigieux fait l'objet d'une notification a posteriori, conformément aux dispositions du règlement 27/62.

Or, à supposer que l'accord tombe sous le coup de l'article 85, paragraphe 1, mais puisse bénéficier de l'article 85, paragraphe 3, la date de son exemption ne saurait, aux termes de l'article 6, paragraphe 1, du règlement 17/62, être antérieure à la date de sa notification. Celle-ci n'étant pas encore intervenue, une décision d'exemption prenant effet antérieurement à la résiliation de l'accord (6 octobre 1966) ne serait pas possible.

Il n'en serait pas autrement dans le cas où l'accord remplirait les conditions énoncées par le règlement 67/67. Une décision explicite d'application de l'article 85, paragraphe 3, deviendrait certes inutile, mais l'accord en question, du fait qu'il existait déjà lors de l'entrée en vigueur de ce règlement (1er mai 1967), serait régi par l'article 4, paragraphe 2, de celui-ci, si bien que l'exemption dont il bénéficierait ne pourrait jouer au plus tôt qu'à partir du jour de sa notification.

A supposer, par contre, que l'accord ne tombe pas sous le coup de l'article 85, paragraphe 1, ce qui rendrait superflue une déclaration au titre de l'article 85, paragraphe 3, une attestation négative pourrait être délivrée en vertu de l'article 2 du règlement 17/62. Mais puisque la délivrance de cette attestation suppose qu'une demande en ce sens a été présentée par l'intéressé, l'accord en question devrait être notifié conformément à l'article 4 de ce règlement.

La Commission conclut donc qu'aussi

longtemps que la notification de l'accord n'aura pas eu lieu, les éléments préalables dont elle a besoin pour engager la procédure tendant soit à l'octroi de la déclaration prévue par l'article 85, paragraphe 3, du traité, soit à la délivrance d'une attestation négative au sens de l'article 2 du règlement 17/62, ne seront pas réunis.

Pour ces raisons, le problème de la validité provisoire des accords dûment notifiés est étranger au cas d'espèce. En effet, dans les conditions actuelles ci-dessus exposées, il n'y a que deux possibilités :

— ou bien l'accord litigieux tombe sous le coup de l'article 85, paragraphe 1, du traité et, dans ce cas, une déclaration au sens de l'article 85, paragraphe 3, ne pouvant prendre effet avant la date de la notification, l'accord ne saurait, du fait qu'il a été résilié avant que celle-ci ne soit intervenue, donner une base juridique valable à une demande en dommages-intérêts tirée de sa résiliation;

— ou bien l'accord litigieux ne tombe pas sous le coup de l'article 85, paragraphe 1, et, dans ce cas, puisqu'il doit être considéré comme valable ab initio, sa résiliation peut justifier une action en dommages-intérêts sur la base du droit national.

b) La Commission déclare donc n'aborder ledit problème qu'à toutes fins utiles. Elle conteste la thèse suivant laquelle la notion de validité provisoire impliquerait que les contractants peuvent agir l'un contre l'autre en vue d'obtenir l'exécution du contrat (ou, en cas de non-exécution, des dommages-intérêts), ainsi que contre des tiers, en faisant sanctionner leurs droits par les juridictions nationales.

Une telle thèse serait en effet incompatible avec le système créé par l'article 85 du traité et par les règlements 17/62, 19/65 et 67/67, desquels il ressort que l'interdiction édictée par l'article 85, paragraphe 1, persiste, même en cas de notification, jusqu'à ce que la Commission ait pris une décision à l'égard de l'accord dont il est question.

Compte tenu de ce principe, il serait dès lors contraire au traité d'admettre qu'une entente puisse être considérée, du point de vue du droit civil, comme valable sans restrictions durant la période antérieure à ladite décision.

La thèse susdite aurait en outre pour conséquence qu'au cours de la période inévitablement longue qui s'écoule jusqu'à la décision de la Commission, il serait possible aux parties de pratiquer sans entraves des restrictions à la concurrence, bien que celles-ci soient incompatibles avec l'article 85, paragraphe 1, et ne puissent pas bénéficier de l'exemption prévue par l'article 85, paragraphe 3. Une telle possibilité serait particulièrement dangereuse dans le cas d'ententes qui réalisent leur objectif en peu de temps.

La Commission conclut en affirmant que si, au cours de ladite période d'attente, certains liens existent déjà entre parties (tels que l'obligation de collaborer en vue d'obtenir l'exemption prévue par l'article 85, paragraphe 3, et de s'abstenir de toute action pouvant compromettre la possibilité de cette exemption), on ne saurait néanmoins admettre qu'elles puissent se fonder sur un accord dont la validité n'est que provisoire pour invoquer des droits à l'exécution de prestations ou à des dommages-intérêts à l'égard d'une partie alléguant la nullité de l'accord en vertu de l'article 85 du traité.

C — Observations orales présentées par la S.A. S.C.M. International (Lausanne), la S.C.M. International GmbH (Francfort-sur-le-Main), et la S.C.M. Corporation (New York) à l'audience du 10 juin 1969

Les sociétés défenderesses au principal ont exprimé la crainte que la Cour ne soit amenée dans cette affaire à se prononcer sur le fond du litige principal. Non seulement la S.A. Portelange, mais aussi et surtout la Commission des

Communautés européennes auraient en effet donné aux débats une direction telle que, si la Cour devait la suivre, elle irait au delà des limites que l'article 177 du traité fixe à ses compétences et empiéterait sur un domaine réservé au juge national.

Après avoir formulé cet avertissement, lesdites sociétés ont pris position au sujet de la question posée par le tribunal de commerce de Bruxelles, en rejetant la thèse soutenue par la S.A. Portelange et en se ralliant à celle avancée par la Commission.

Motifs

1 Attendu que par jugement du 18 février 1969, parvenu à la Cour le 25 février 1969, le tribunal de commerce de Bruxelles a posé, en vertu de l'article 177 du traité instituant la C.E.E., une question tendant à l'interprétation de l'article 85 du traité et des règlements d'application;

2 que l'interprétation demandée concerne « les effets de la validité provisoire reconnue aux accords notifiés dans les délais prévus à la Commission de la Communauté économique européenne, mais avant que celle-ci ait entamé la procédure visée à l'article 9 du règlement n° 17 »;

Sur la compétence de la Cour

3 Attendu que la Commission fait valoir qu'en l'espèce un premier accord concernant la distribution et la vente de machines de bureau à écrire et à calculer, convenu le 1er juillet 1961 entre la société Portelange, d'une part, et la société S.C.M. International de Lausanne, d'autre part, a été notifié conformément à l'article 5 du règlement n° 17;

4 que l'accord complémentaire, intervenu ultérieurement, pour la distribution et la vente des appareils électrocopieurs, et qui constituerait un accord autonome, distinct du contrat précédent, n'ayant pas été notifié, la question soumise à la Cour par le tribunal de commerce de Bruxelles ne se poserait pas en l'espèce, et serait dès lors irrecevable;

5 attendu que l'article 177 du traité, basé sur une nette séparation de fonctions entre les juridictions nationales et la Cour, ne permet à celle-ci ni de connaître des faits de l'espèce, ni de censurer les motifs des demandes en interprétation;

6 que la question de savoir si les dispositions ou les notions de droit communautaire dont l'interprétation est demandée sont effectivement applicables au cas d'espèce échappe à la compétence de la Cour et relève de celle de la juridiction nationale;

7 que, dès lors qu'une juridiction demande l'interprétation d'un texte communautaire ou d'une notion juridique rattachée à ce texte, il y a lieu de consi-

dérer qu'elle estime cette interprétation nécessaire à la solution du litige dont elle est saisie;

8 que l'exception soulevée par la Commission ne saurait donc être retenue;

Sur le fond

9 Attendu que la rédaction de l'article 85 du traité est caractérisée par la formulation d'une règle d'interdiction (paragraphe 1) et de ses effets (paragraphe 2), tempérée par l'exercice d'un pouvoir d'octroi de dérogations à cette règle (paragraphe 3);

10 qu'ainsi l'application à un accord déterminé, ou à certaines de ses clauses, de la nullité de plein droit suppose que cet accord tombe sous le coup du paragraphe 1 de l'article précité et qu'il ne puisse se prévaloir des dispositions du paragraphe 3;

11 que pour permettre aux intéressés d'invoquer les dispositions de l'article 85, paragraphe 3, le règlement n° 17 prévoit que les accords ou décisions visés à l'article 85, paragraphe 1, doivent être notifiés à la Commission;

12 que, dans le cas d'un accord notifié conformément au règlement n° 17, le simple fait de sa notification ne saurait impliquer que l'accord tombe sous l'interdiction instituée par l'article 85, paragraphe 1;

13 que la question de savoir si un tel accord est effectivement interdit repose sur l'appréciation d'éléments économiques et juridiques qui ne sauraient être supposés acquis en dehors de la constatation explicite que l'espèce, considérée dans son individualité, réunit non seulement les éléments énoncés par le paragraphe 1 de l'article susdit, mais encore ne justifie pas la dérogation prévue par le paragraphe 3;

14 qu'aussi longtemps qu'une telle constatation n'est pas intervenue, tout accord dûment notifié doit être considéré comme valable;

15 que, vu l'absence de possibilités juridiques efficaces permettant aux intéressés d'accélérer l'adoption d'une décision au sens de l'article 85, paragraphe 3, dont les conséquences sont d'autant plus graves qu'est considérable le délai utilisé pour parvenir à une telle décision, il serait contraire au principe général de la sécurité juridique de tirer du caractère non définitif de la validité des accords notifiés la conclusion qu'aussi longtemps que la Commission n'aura pas statué à leur égard en vertu de l'article 85, paragraphe 3, du traité, leur efficacité ne serait pas entière;

16 que, si le fait que ces accords reçoivent leur plein effet peut éventuellement donner lieu à des inconvénients pratiques, les difficultés qui pourraient découler du caractère incertain des relations juridiques fondées sur les accords notifiés seraient beaucoup plus préjudiciables encore;

17 que, si la Commission estime que l'exécution d'un accord notifié porte atteinte aux règles de concurrence, il lui revient d'adopter, dans les délais appropriés, une décision en vertu soit de l'article 85, paragraphe 3, du traité, soit de l'article 15, paragraphe 6, du règlement n° 17;

18 que, dès lors qu'il a été fait application du paragraphe 6 de l'article 15 précité, les intéressés se trouvent avertis de ce que la Commission estime, d'une part, que les conditions d'application du paragraphe 1 sont remplies et, d'autre part, qu'une application de l'article 85, paragraphe 3, n'est pas justifiée;

19 que c'est donc à leurs propres risques que les intéressés poursuivraient, à partir de ce moment, l'exécution de l'accord;

20 qu'il y a donc lieu de conclure que les accords visés à l'article 85, paragraphe 1, du traité, dûment notifiés en vertu du règlement n° 17, reçoivent leur plein effet aussi longtemps que la Commission n'a pas statué en vertu de l'article 85, paragraphe 3, et des dispositions dudit règlement;

Sur les dépens

21 Attendu que les frais exposés par la Commission des Communautés européennes, qui a soumis ses observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement;

22 que la procédure revêt, à l'égard des parties en cause, le caractère d'un incident soulevé au cours d'un litige pendant devant le tribunal de commerce de Bruxelles, et que la décision sur les dépens appartient, dès lors, à cette juridiction;

par ces motifs,

vu les actes de procédure;
le juge rapporteur entendu en son rapport;
les parties au principal et la Commission des Communautés européennes entendues en leurs observations orales;
l'avocat général entendu en ses conclusions;
vu le traité instituant la Communauté économique européenne, et notamment ses articles 85 et 177;
vu le règlement n° 17 du Conseil en date du 6 février 1962;
vu le protocole sur le statut de la Cour de justice de la Communauté économique européenne, et notamment son article 20;
vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes;

LA COUR,

statuant sur la question à elle soumise à titre préjudiciel par le tribunal de commerce de Bruxelles conformément au jugement du 18 février 1969, dit pour droit :

Les accords visés à l'article 85, paragraphe 1, du traité, qui ont été dûment notifiés en vertu du règlement n° 17/62, reçoivent leur plein effet aussi longtemps que la Commission n'a pas statué en vertu de l'article 85, paragraphe 3, et des dispositions dudit règlement.

Ainsi jugé à Luxembourg le 9 juillet 1969.

Lecourt Trabucchi Mertens de Wilmars
Donner Strauß Monaco Pescatore

Lu en séance publique à Luxembourg le 9 juillet 1969.

Le greffier
A. Van Houtte

Le président
R. Lecourt

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. KARL ROEMER, PRÉSENTÉES LE 24 JUIN 1969 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

Au sujet de la procédure de renvoi qui nous intéresse aujourd'hui, il importe de connaître les faits suivants.
La demanderesse dans le litige principal, une société commerciale belge, vend et distribue des machines de bureau et du matériel correspondant. A la suite de relations commerciales de longue date, qui remontent à 1937, entre l'ancien propriétaire unique de l'entreprise demanderesse et la société Marchant Calculating Machine Company, établie aux États-Unis, et à la suite de la fusion de cette société avec la société Smith Corona dont est résultée la société Smith Corona Marchant Corporation de New York, un nouvel accord a été conclu par écrit le 1er juillet 1961 entre la demanderesse et une filiale suisse de la société américaine en question, la société anonyme Smith Corona Marchant International de Lausanne. Aux termes de ce contrat, la demanderesse obtient le droit exclusif de vendre et de distribuer, en Belgique

1 — Traduit de l'allemand.