ARRÊT DU TRIBUNAL (première chambre)

25 octobre 2002 *

Dans l'affaire T-80/02,

Tetra Laval BV, établie à Amsterdam (Pays-Bas), représentée par M^es^ A. Vandencasteele, D. Waelbroeck, A. Weitbrecht et S. Völcker, avocats,

partie requérante,

contre

Commission des Communautés européennes, représentée par MM. A. Whelan et P. Hellström, en qualité d'agents, ayant élu domicile à Luxembourg,

partie défenderesse,

ayant pour objet une demande d'annulation de la décision de la Commission du 30 janvier 2002, prise en application de l'article 8, paragraphe 4, du règlement (CEE) n° 4064/89 du Conseil, du 21 décembre 1989, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises, ordonnant une séparation d'entreprises (affaire COMP/M.2146 — Tetra Laval/Sidel),

* Langue de procédure: l'anglais.

LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE
DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES (première chambre),

composé de MM. B. Vesterdorf, président, J. Pirrung et N. J. Forwood, juges,

greffier: M^me^ D. Christensen, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 4 juillet 2002,

rend le présent

Arrêt

Cadre juridique

1 Le règlement (CEE) n° 4064/89 du Conseil, du 21 décembre 1989, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises [JO L 395, p. 1, tel que rectifié, JO 1990, L 257, p. 13, et tel que modifié par le règlement (CE) n° 1310/97 du Conseil, du 30 juin 1997, JO L 180, p. 1, ci-après le «règlement»] prévoit un système de contrôle par la Commission des opérations de concentration ayant une «dimension communautaire» au sens de l'article 1^er^, paragraphe 2, du règlement.

2 L'article 2 du règlement dispose:

«1. Les opérations de concentration visées par le présent règlement sont appréciées en fonction des dispositions qui suivent en vue d'établir si elles sont ou non compatibles avec le marché commun.

[...]

3. Les opérations de concentration qui créent ou renforcent une position dominante ayant comme conséquence qu'une concurrence effective serait entravée de manière significative dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci doivent être déclarées incompatibles avec le marché commun.

[...]»

3 L'article 4 du règlement exige que la partie ou les parties acquérant le contrôle, ou le contrôle conjoint, d'une autre entreprise notifient l'opération de concentration à la Commission dans un délai d'une semaine après la finalisation de cette opération.

4 Bien que l'article 7, paragraphe 1, du règlement dispose qu'une opération de concentration ne peut être réalisée ni avant d'être notifiée ni avant d'avoir été déclarée compatible avec le marché commun, la mise en œuvre d'une offre publique qui a été notifiée à la Commission peut, conformément à l'article 7,

paragraphe 3, du règlement, être poursuivie «pour autant que l'acquéreur n'exerce pas les droits de vote attachés aux participations concernées ou ne les exerce qu'en vue de sauvegarder la pleine valeur de son investissement et sur la base d'une dérogation octroyée par la Commission conformément au paragraphe 4».

5 Lorsqu'une procédure est ouverte à la suite d'une telle notification, les pouvoirs de décision de la Commission sont fixés par l'article 8 du règlement. Cet article précise, notamment:

«3. Lorsque la Commission constate qu'une opération de concentration répond au critère défini à l'article 2, paragraphe 3, [...] elle prend une décision déclarant la concentration incompatible avec le marché commun.

4. Si une opération de concentration a déjà été réalisée, la Commission peut ordonner, dans une décision au titre du paragraphe 3 ou dans une décision distincte, la séparation des entreprises ou des actifs regroupés ou la cessation du contrôle commun ou toute autre action appropriée pour rétablir une concurrence effective.»

Antécédents du litige

6 Le 27 mars 2001, Tetra Laval SA, entreprise privée de droit français et filiale entièrement détenue par Tetra Laval BV, société financière appartenant au groupe Tetra Laval (ci-après «Tetra» ou la «requérante»), a annoncé pour le compte de cette dernière une offre publique d'achat pour toutes les actions en circulation de Sidel SA, une entreprise cotée en bourse en France. Tetra Laval SA a acquis le même jour environ 9,75 % du capital de Sidel auprès d'Azeo (5,56 %) et de la direction de Sidel (4,19 %).

7 À la suite de cette offre, Tetra a acquis environ 81,3 % des actions en circulation de Sidel. Après la clôture de cette offre, la requérante a acquis certaines actions supplémentaires, de sorte qu'elle détient, actuellement, environ 95,20 % des actions et 95,93 % des droits de vote de Sidel.

8 Le 18 mai 2001, la Commission a reçu notification des transactions à la suite desquelles Tetra a acquis sa participation dans Sidel. Conformément à l'article 7, paragraphe 3, du règlement, la requérante s'est engagée, sauf autorisation expresse de la Commission, à ne pas exercer les droits de vote attachés à ces actions.

9 Il est constant entre les parties que les transactions constituent une acquisition au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous b), du règlement ayant une dimension communautaire au sens de l'article 1er, paragraphe 2, du règlement.

10 Le 30 octobre 2001, la Commission a adopté une décision sur le fondement de l'article 8, paragraphe 3, du règlement n° 4064/89 [C (2001) 3345 final (affaire COMP/M.2416 — Tetra Laval/Sidel), ci-après la «décision d'incompatibilité»].

11 Aux termes de l'article 1er de cette décision:

«La concentration notifiée à la Commission par Tetra Laval BV [...] le 18 mai 2000, qui lui permettrait d'acquérir le contrôle exclusif de l'entreprise Sidel SA, est déclarée incompatible avec le marché commun et avec le fonctionnement de l'accord EEE.»

12 Le 19 novembre 2001, à la suite de la décision d'incompatibilité, la Commission a notifié à la requérante une communication des griefs, conformément à l'article 13, paragraphe 1, du règlement n° 447/98 de la Commission, du 1er mars 1998, relatif aux notifications, aux délais et aux auditions prévus par le règlement n° 4064/89 (JO L 61, p. 1), précisant les mesures lui paraissant appropriées pour rétablir une concurrence effective.

13 La requérante a répondu à la communication des griefs le 3 décembre 2001.

14 Le 14 décembre 2001, une audition s'est tenue devant le conseiller-auditeur, conformément aux articles 14, 15 et 16 du règlement n° 447/98.

15 Le 30 janvier 2002, la Commission a adopté une décision ordonnant des mesures pour rétablir une concurrence effective, en application de l'article 8, paragraphe 4, du règlement (affaire COMP/M.2416 — Tetra Laval/Sidel) (ci-après la «décision de séparation»). La décision de séparation, notifiée le 4 février 2002 à la requérante, ordonne la cession par Tetra des actions de Sidel et prévoit les principes devant régir cette séparation.

16 L'article 1er de la décision de séparation ordonne à la requérante «de se séparer de Sidel [...] conformément aux mesures prescrites dans l'annexe de la présente décision».

17 Le point 1, paragraphe 5, de l'annexe de la décision de séparation exige que Tetra se défasse de la totalité de sa participation dans Sidel «de manière à ce que [...] ni Tetra, ni aucune entité faisant directement ou indirectement partie de son groupe, ne détienne, directement ou indirectement, d'intérêt financier dans Sidel». En

vertu du point 2, paragraphe 1, de cette annexe, il est interdit à Tetra «de prendre toute mesure visant à mettre en œuvre la concentration sans l'autorisation préalable de la Commission» au cours de la période transitoire précédant la séparation, tandis que le point 2, paragraphe 2, de cette annexe lui fait défense d'exercer les droits de vote attachés aux actions ou d'acquérir des actions sans autorisation de même nature. Le point 2, paragraphe 8, de cette annexe fait obligation à la requérante, notamment, d'informer la Commission mensuellement, par écrit, durant la période transitoire, des progrès réalisés dans les négociations avec des acquéreurs potentiels de Sidel. Le point 3, paragraphe 1, de cette annexe est relatif à la nomination d'un «mandataire indépendant», dont le mandat et la nomination sont soumis à l'approbation préalable de la Commission, ce mandataire devant disposer «d'un savoir-faire et de pouvoirs suffisants pour superviser la procédure de cession ainsi que la viabilité et le bon fonctionnement de Sidel». Enfin, le point 4 de cette annexe a trait au «calendrier de séparation», qui comprend, selon les termes du paragraphe 1, la fixation d'un délai précis pour l'achèvement de cette opération.

Procédure

18 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 15 janvier 2002, la requérante a introduit un recours à visant l'annulation de la décision d'incompatibilité, enregistré sous le numéro T-5/02. Par acte séparé déposé le même jour, elle a également demandé le bénéfice de la procédure accélérée, en application de l'article 76 bis du règlement de procédure du Tribunal.

19 Le 6 février 2002, la première chambre du Tribunal, à laquelle l'affaire a été attribuée, a décidé de statuer selon la procédure accélérée dans l'affaire T-5/02.

20 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 19 mars 2002, la requérante a introduit le présent recours contre la décision de séparation et a demandé la jonction du présent recours et de celui dans l'affaire T-5/02. Elle a également

demandé, par acte séparé déposé le même jour, le bénéfice de la procédure accélérée, ce que la Commission a approuvé dans ses observations sur ladite demande déposées le 3 avril 2002. Cette affaire a également été attribuée à la première chambre du Tribunal.

21 Par requête séparée également déposée le 19 mars 2002 au greffe du Tribunal, la requérante a introduit une demande en référé, enregistrée sous le numéro T-80/02 R, visant à obtenir le sursis à l'exécution de l'échéance fixée, par le point 4 de l'annexe de la décision de séparation, pour la cession de la participation de Tetra dans Sidel.

22 Au titre des mesures d'organisation de la procédure prévue par l'article 64, paragraphe 3, sous e), du règlement de procédure, il a été demandé aux parties, le 19 mars 2002, de participer à une réunion informelle le 4 avril 2002 devant le juge rapporteur.

23 Le 18 avril 2002, la première chambre du Tribunal a fait droit à la demande de procédure accélérée dans la présente affaire et a fixé les dates consécutives des 26 et 27 juin 2002 pour la tenue des audiences dans les affaires T-5/02 et T-80/02. Conformément aux déclarations de la requérante exprimées lors de la réunion informelle, la demande de jonction de l'affaire T-5/02 et de la présente affaire a été considérée comme retirée.

24 La Commission a déposé son mémoire en défense le 30 avril 2002.

25 Conformément à l'accord entre les parties sur le report de l'échéance prévue pour la cession des actions de Sidel détenues par Tetra, conclu lors de l'audition du 24 avril 2002 dans l'affaire T-80/02 R, la requérante a retiré sa demande en référé par lettre du 3 mai 2002. L'affaire T-80/02 R a été, en conséquence, radiée du registre par ordonnance du président du Tribunal du 15 mai 2002 et les dépens y afférents ont été réservés.

26 Sur rapport du juge rapporteur, la première chambre du Tribunal a décidé, lors de sa conférence du 10 juin 2002, d'ouvrir la procédure orale et, dans le cadre des mesures d'organisation de la procédure, a invité les parties à répondre à une série de questions écrites notifiées le 11 juin 2002.

27 Le 19 juin 2002, les parties ont déposé au greffe du Tribunal les notes de plaidoiries qu'elles avaient été invitées à déposer lors de la réunion informelle et ont répondu aux questions écrites.

28 À la suite de l'empêchement de l'un des juges de la première chambre du Tribunal, le président du Tribunal a désigné, le 24 juin 2002, le juge M. Pirrung, au titre de l'article 32, paragraphe 3, du règlement de procédure, pour compléter la formation de jugement et a fait reporter les deux audiences prévues aux 3 et 4 juillet 2002.

29 Les parties ont été entendues en leurs plaidoiries et en leurs réponses aux questions posées par le Tribunal lors de l'audience du 4 juillet 2002.

Conclusions des parties

30 Les conditions requises, énoncées lors de la réunion informelle, pour la modification de ses conclusions étant remplies, la requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— annuler la décision de séparation;

— condamner la Commission aux dépens.

31 La Commission conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— rejeter le recours;

— condamner la requérante aux dépens.

En droit

32 La requérante soulève quatre moyens à l'appui de son recours, tirés premièrement, d'une violation de ses droits procéduraux, deuxièmement, d'une absence de

fondement juridique de la décision de séparation à la suite de l'illégalité de la décision d'incompatibilité, troisièmement, de l'inapplicabilité de l'article 8, paragraphe 4, du règlement et, quatrièmement, d'une violation du principe de proportionnalité. Dans ses notes de plaidoiries, la requérante a partiellement renoncé à ce quatrième moyen.

33 Par arrêt de ce jour, prononcé dans l'affaire T-5/02, le Tribunal a annulé la décision d'incompatibilité. Il convient donc d'examiner tout d'abord le deuxième moyen, tiré du lien inévitable entre l'illégalité de la décision d'incompatibilité et celle de la décision de séparation.

34 La requérante fait valoir que le lien entre la décision de séparation et la décision d'incompatibilité ressort tant du libellé de la première, essentiellement son considérant 10, que du fait qu'elle ne constitue qu'une mesure d'exécution de la seconde, en visant au rétablissement de la concurrence. La décision de séparation étant dépendante de la décision d'incompatibilité, l'annulation de cette dernière aurait pour conséquence de priver la décision de séparation de tout fondement juridique.

35 La Commission considère que la décision de séparation est fondée sur la décision d'incompatibilité avant son annulation. Dès lors, l'annulation de la décision d'incompatibilité, survenue ultérieurement, serait sans effet sur la validité de la décision de séparation. Ainsi, à supposer que tous les autres moyens du présent recours soient rejetés, l'illégalité de la décision d'incompatibilité ne justifierait pas l'annulation de la décision de séparation. Ce serait à la Commission de tirer les conséquences de l'annulation de la décision d'incompatibilité, en application de l'article 233 CE, tel qu'interprété par la Cour (arrêt de la Cour du 26 avril 1988, Asteris e.a./Commission, 97/86, 193/86, 99/86 et 215/86, Rec. p. 2181, points 30 et 32, ci-après l'«arrêt Asteris»).

36 Le Tribunal constate, d'abord, qu'il ressort de l'économie du règlement, et en particulier de son considérant 16, que l'objectif poursuivi par l'article 8, paragraphe 4, est de permettre à la Commission d'adopter toutes les décisions nécessaires au rétablissement d'une concurrence effective. Lorsque, comme en l'espèce, l'opération de concentration a été réalisée en application de l'article 7, paragraphe 3, du règlement, la séparation des entreprises impliquées dans cette opération est la conséquence logique de la décision déclarant incompatible avec le marché commun l'opération de concentration.

37 Or, l'adoption d'une décision de séparation postérieure à l'adoption d'une décision déclarant incompatible avec le marché commun une opération de concentration présuppose la validité de cette dernière décision. L'objectif d'une décision de séparation adoptée au titre de l'article 8, paragraphe 4, du règlement étant de rétablir une concurrence effective entravée par l'opération de concentration déclarée incompatible, il est clair que sa validité dépend de celle de la décision interdisant l'opération de concentration et, dès lors, que l'annulation de cette dernière la prive de toute base légale.

38 Cette conclusion est corroborée par le fait que, selon l'article 8, paragraphe 4, du règlement, la cession d'une participation acquise lors d'une opération de concentration peut être ordonnée dans le cadre même de la décision d'incompatibilité adoptée au titre de son article 8, paragraphe 3.

39 De plus, ladite conclusion n'est pas mise en cause par la référence faite par la Commission à l'arrêt Asteris. En premier lieu, il convient de constater que la Cour y a confirmé l'«effet rétroactif qui s'attache aux arrêts d'annulation» (point 30). En second lieu, l'arrêt Asteris avait trait, notamment, aux effets de l'annulation d'un règlement, dont la portée était limitée à une période de temps bien définie, sur toute disposition de règlements postérieurs ayant le même contenu que celle jugée illégale. Cet arrêt concerne donc la portée de l'obligation, découlant de l'article 233 CE et pesant sur l'institution responsable de l'adoption des règlements en cause, de l'exécution de l'arrêt d'annulation en cause.

40 Toutefois, en l'espèce, à la différence de la situation qui était celle qui se trouvait à l'origine de l'arrêt Asteris, il ne s'agit pas de règlements contenant des dispositions identiques, mais d'une décision de séparation antérieure, qui se borne à mettre en œuvre la décision d'incompatibilité. Le simple fait que, au moment de l'adoption de la décision de séparation, ladite décision d'incompatibilité ne soit pas annulée ne saurait priver d'effet rétroactif son annulation, ultérieurement constatée.

41 Or, par l'arrêt prononcé dans l'affaire T-5/02, le Tribunal a annulé la décision d'incompatibilité (voir point 33 ci-dessus).

42 L'illégalité de la décision d'incompatibilité entraînant ainsi celle de la décision de séparation, la présente demande d'annulation dirigée contre cette dernière décision doit être accueillie, sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens soulevés contre elle par la requérante.

43 En conséquence, la décision de séparation est annulée.

Sur les dépens

44 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La partie défenderesse ayant succombé en ses conclusions et la requérante ayant conclu à la condamnation de la partie défenderesse aux dépens, il y a lieu de condamner cette dernière à supporter ses propres dépens ainsi que les dépens exposés par la requérante, y compris ceux afférents à la procédure de référé.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (première chambre),

déclare et arrête:

1) **La décision de la Commission du 30 janvier 2002, prise en application de l'article 8, paragraphe 4, du règlement (CEE) n° 4064/89 du Conseil, du 21 décembre 1989, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprise, ordonnant des mesures pour rétablir une concurrence effective (affaire COMP/M.2146 — Tetra Laval/Sidel) est annulée.**

2) **La Commission supportera ses propres dépens et les dépens exposés par la requérante, y compris ceux afférents à la procédure de référé.**

Vesterdorf Pirrung Forwood

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 25 octobre 2002.

Le greffier

H. Jung

Le président

B. Vesterdorf