II

(Actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité)

COMMISSION

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 12 avril 1999

relative à une procédure d'application des articles 85 et 86 du traité CE et des articles 53 et 54 de l'accord EEE

(Affaire IV/D-1/30.373 — Clubs de protection et d'indemnisation: accord du Groupe international et affaire IV/D-1/37.143 — Clubs de protection et d'indemnisation: accord de mise en commun)

[notifiée sous le numéro C(1999) 221]

(Le texte en langue anglaise est le seul faisant foi.)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

(1999/329/CE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté européenne,

vu l'accord sur l'Espace économique européen,

vu le règlement n° 17 du Conseil du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du traité [1], modifié en dernier lieu par l'acte d'adhésion de l'Autriche, de la Finlande et de la Suède, et notamment ses articles 2, 6 et 8,

vu les notifications formelles présentées en application de l'article 4 du règlement n° 17 les 18 juin 1981 et 27 juillet 1984 en vue d'obtenir une attestation négative ou une exemption en faveur de l'accord du Groupe international, la demande introduite le 20 février 1995 en vue d'obtenir le renouvellement de l'exemption accordée le 16 décembre 1985 et les notifications formelles présentées les 7 juillet et 21 octobre 1998 en vue d'obtenir une exemption en faveur respectivement de l'accord de mise en commun du Groupe international et de l'accord du Groupe international,

vu les avis publiés en application de l'article 19, paragraphe 3, du règlement n° 17, respectivement le 14 août 1998 [2] au sujet de l'accord de mise en commun du Groupe international et le 21 octobre 1998 [3] au sujet de l'accord du Groupe international,

après consultation du comité consultatif en matière d'ententes et de positions dominantes,

considérant ce qui suit:

A. FAITS

1. INTRODUCTION

(1) La présente affaire concerne la compatibilité avec les règles de concurrence du traité CE et de l'accord EEE de deux accords conclus entre les membres du Groupe international des clubs de protection et d'indemnisation (International Group of Protection and Indemnity Clubs) (ci-après dénommé «GI»), à savoir l'accord de mise en commun du Groupe international (International Group Pooling Agreement) (ci-après dénommé «accord de mise en commun») et l'accord du Groupe international (International Group Agreement) (ci-après dénommé «AGI»).

(2) L'AGI a été notifié pour la première fois à la Commission en 1981. La Commission a accordé une exemption formelle en faveur de cet accord pour une durée de dix ans. Celle-ci a expiré en février 1995 et le GI a présenté une demande de renouvellement de ladite exemption.

(3) En juin 1997, la Commission a adressé une communication des griefs au GI, considérant que tant l'accord de mise en commun que l'AGI violaient les règles de concurrence du traité. Cette

[1] JO 13 du 21.2.1962, p. 204/62.
[2] JO C 256 du 14.8.1998, p. 2.
[3] JO C 322 du 21.10.1998, p. 31.

communication faisait suite à une plainte déposée à l'encontre de l'accord de mise en commun par le Comité de coopération de la marine marchande grecque [Greek Shipping Co-operation Committee (GSCC)], organisation maritime établie à Londres et traitant des questions relatives aux navires appartenant en dernier ressort à des armateurs grecs.

(4) Après l'envoi de la communication des griefs, le GI a décidé d'apporter des modifications à ses accords afin de se conformer aux règles de concurrence du traité CE et de l'accord EEE. Il a notifié une version modifiée de l'accord de mise en commun en juillet 1998 et de l'AGI en octobre 1998. Elles entreront en vigueur en février 1999.

2. PARTIES

(5) Les clubs de protection et d'indemnisation (clubs P&I) sont des associations mutuelles sans but lucratif qui fournissent une couverture de protection et d'indemnisation (P&I) à leurs membres, les armateurs. Chacun de ces clubs est dirigé par un conseil d'administration représentant les membres; la gestion courante est toutefois assurée par des gestionnaires professionnels nommés par le conseil.

(6) Le GI des clubs P&I est une association internationale regroupant des clubs P&I. Il compte dix-neuf membres (dont sept sont établis au Royaume-Uni, quatre aux Bermudes, trois au Luxembourg, deux en Norvège, un aux États-Unis, un au Japon et un en Suède).

3. MARCHÉ DE l'ASSURANCE «PROTECTION ET INDEMNISATION»

(7) L'assurance maritime directe peut être divisée en deux grandes catégories. La première couvre les risques de dommages occasionnés aux navires (corps de navire, machines, etc.); ce type de couverture est généralement proposé par des assureurs commerciaux. La seconde, désignée par le terme d'assurance «protection et indemnisation» (P&I), couvre la responsabilité contractuelle et à l'égard des tiers; ces risques sont traditionnellement assurés par des associations mutuelles d'armateurs, les clubs P&I.

(8) Le concept de protection et d'indemnisation est une notion générale qui recouvre l'assurance de différents types de risques: préjudices corporels ou décès de membres de l'équipage, de passagers et d'autres personnes, dommages causés à des navires à la suite d'une collision, autres dommages causés à des biens appartenant à des tiers (tels que les installations portuaires); pollution, cargaison et autres (tels que les frais d'enlèvement d'épaves). La plupart des assureurs P&I fournissent tous ces types de couverture dans le cadre d'un contrat unique.

(9) Près de 89 % du tonnage mondial et de 100 % du tonnage européen (Union européenne-AELE) sont assurés par les clubs P&I membres du GI. Ceux-ci offrent actuellement une couverture à concurrence d'environ 3,9 milliards d'euros [4,25 milliards de dollars des États-Unis (USD)].

(10) Les parts du marché mondial détenues séparément par chaque club P&I membre du GI varient de 16,3 % (UK Mutual) à moins de 1 % (American Club). Le tableau visé ci-dessous présente une ventilation de ces chiffres entre les différents clubs P&I pour l'année d'assurance 1998-1999 [1].

Club P&I	Tonnage assuré (en millions de tjb)	Part de marché (%)
American	5,3	0,98
Britannia	58,6	10,78
Gard	52,9	9,73
Japan Club	41,7	7,67
Liverpool & London	6,5	1,2
London	25,9	4,77
North of England	21,8	4,01
Skuld	42,5	7,82
SMP	6,9	1,27
Standard	29,5	5,43
Steamship Mutual	52,8	9,72
Swedish Club	11	2,02
UK Mutual	88,8	16,34
West of England	39,5	7,27
Total IG	483,7	89

(11) Le tonnage restant est assuré par de petites associations mutuelles indépendantes spécialisées dans l'assurance «protection et indemnisation» ou par des assureurs commerciaux maritimes, ou n'est pas assuré du tout contre les risques P&I. Ces associations mutuelles indépendantes assurent plus particulièrement certains types de navires, tels que les cargos transportant des marchandises sèches, les caboteurs et les navires de pêche, et proposent des couvertures de protection et d'indemnisation limitées. Les principales associations de ce type sont les associations mutuelles Ocean Marine.

(12) Certains clubs P&I membres du GI proposent séparément une assurance pour des types de navires spécifiques. Le Shipowners Mutual Protection, par exemple, a retiré tous les navires de pêche des accords du GI en 1996 et les assure à présent à concurrence de 500 millions de USD.

[1] Ce tableau contient des données agrégées pour les clubs suivants: Standard (Londres, Europe et Bermudes), Steamship Mutual (Londres, Europe et Bermudes) et Skuld (Norvège et Bermudes).

(13) Quelques assureurs commerciaux, tels que Lloyd's Syndicates, Southern Seas (Chubb Insurance), Terra Nova et HIH fournissent également une assurance protection et indemnisation directe. Leurs parts de marché actuelles ne sont pas significatives.

4. ACCORDS

4.1. **Accord de mise en commun**

(14) L'accord de mise en commun est essentiellement un accord de partage des sinistres entre les associations mutuelles. Il vise à permettre une répartition proportionnelle, entre tous les clubs P&I, des demandes d'indemnisation adressées à un club et excédant un certain montant. Il a été signé pour la première fois en 1899 par six clubs P&I établis au Royaume-Uni. Depuis lors, il a été modifié à plusieurs reprises et étendu à de nouveaux clubs.

(15) Dix-huit clubs seulement sont parties à l'accord de mise en commun. Le dernier membre du GI, le SMP (établi au Luxembourg), y participe indirectement par le biais d'une réassurance auprès de l'un des autres clubs.

4.1.1. ***Accord relatif au partage des sinistres***

(16) L'accord relatif au partage des sinistres prévoit différents niveaux de couverture d'assurance:

a) La première tranche de 4,57 millions d'euros (5 millions de USD) de toute demande d'indemnisation est à charge du club dont le membre est responsable du sinistre. Elle est appelée «rétention» du club. La plupart des sinistres couverts par les clubs entrent dans cette catégorie (99 % du nombre total et 82 % du montant total pour la période 1985-1995).

b) La tranche de toute demande d'indemnisation comprise entre 4,57 millions d'euros (5 millions de USD) et 27,42 millions d'euros (30 millions de USD) est partagée entre les clubs en vertu de l'accord de mise en commun. Entre 1985 et 1995, près de vingt demandes de ce type ont été enregistrées chaque année.

c) La tranche de toute demande d'indemnisation comprise entre 27,42 millions d'euros (30 millions de USD) et 1,8 milliard d'euros (2 milliards de USD) est couverte par le contrat général de réassurance en excédent de sinistre (General Excess Loss Reinsurance Contract) du Groupe, conclu collectivement par les clubs auprès d'assureurs commerciaux. Une ou deux demandes seulement sont enregistrées chaque année dans cette catégorie.

d) La tranche de toute demande d'indemnisation excédant le montant couvert par le contrat de réassurance, jusqu'à concurrence d'environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD), est là encore répartie entre les clubs en vertu de l'accord de mise en commun. Cet excédent est désigné par le terme de «surplus» (*overspill*). À ce jour, aucune demande n'a été enregistrée dans cette catégorie.

(17) Il convient d'expliquer ce qu'il faut entendre par «jusqu'à concurrence d'environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD)» pour ce qui est du plafond fixé pour le surplus. Ce plafond n'est, en effet, pas un chiffre fixe. En cas de demande d'indemnisation atteignant le surplus, chaque membre doit participer à hauteur de 2,5 % du risque maximal qu'il devrait supporter conformément à l'article 6, paragraphe 1, point b) de la convention internationale de 1976 sur la limitation de la responsabilité pour les sinistres maritimes (clause 14.2 de l'accord de mise en commun). Cet article fixe une série de montants maximaux à charge d'un armateur pour une catastrophe donnée, en fonction du tonnage du navire concerné [1]. Le chiffre de 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD) est obtenu en faisant le total des 2,5 % de risque maximal supporté pour chacun des navires assurés par les clubs P&I parties à l'accord de mise en commun.

(18) Ainsi qu'il a déjà été dit, au niveau de la rétention, la totalité du sinistre est à charge du club dont le membre est responsable dudit sinistre. Dans chacune des autres catégories, les demandes d'indemnisation sont réparties entre les clubs selon différentes règles:

a) Entre 4,57 millions d'euros (5 millions de USD) et 27,42 millions d'euros (30 millions de USD), les sinistres sont répartis en fonction du pourcentage détenu par chaque club dans le chiffre total des sinistres, du tonnage assuré et des versements effectués. Chacun de ces trois facteurs compte pour un tiers du pourcentage final (c'est pourquoi cette méthode s'appelle la «formule du tiers»). Deux corrections sont cependant apportées à cette formule. On procède en premier lieu à un ajustement destiné à tenir compte du fait que par le passé, le club concerné a pu recevoir des contributions inférieures ou supérieures à celles qu'il a effectivement versées aux autres clubs. Deuxièmement, entre 18,3 millions d'euros (20 millions de USD) et 27,42 millions d'euros (30 millions de USD), le club qui a garanti le sinistre subit une pénalité de 20 % (clause 10.1 et annexe VI de l'accord de mise en commun).

[1] À l'article 6, paragraphe 1, point b), figure un tableau, dans lequel les montants varient de 50 000 USD pour un navire de 500 tonnes brutes à 5,5 millions de USD pour un navire de 170 000 tonnes brutes.

b) Le coût du contrat général de réassurance en excédent de sinistre est réparti entre les clubs en fonction du tonnage assuré par chaque club. Toutefois, la prime par tonne dépendra du type de navire. Les primes fixées pour les navires ayant déjà subi des sinistres se situant dans la fourchette couverte par ce contrat seront plus élevées. Dans les faits, les navires-citernes sont à l'origine de 80 % des sinistres enregistrés dans cette catégorie; c'est pour cette raison que les primes qui leur sont appliquées sont beaucoup plus élevées.

c) Une demande d'indemnisation atteignant le «surplus» serait répartie entre tous les clubs, en proportion de ce que le montant maximal couvert par chaque club séparément représente de la somme des montants maximaux couverts par l'ensemble des clubs, calculée selon la méthode expliquée plus haut (voir considérant 17).

(19) Il convient de noter que, en tout état de cause, en cas de demande d'indemnisation atteignant le «surplus», chaque club peut déduire de sa contribution les montants non «recouvrables économiquement» auprès de ses membres (clause 14.3 de l'accord de mise en commun). En cas de désaccord entre les clubs, un comité d'experts déterminera ces montants non «recouvrables économiquement» (clause 15 de l'accord de mise en commun). Cette clause limite le montant maximal d'engagement auquel pourraient être exposés les clubs et leur permet d'éviter de devoir payer des montants qu'ils ne pourraient jamais récupérer totalement.

4.1.2. ***Niveau minimal commun de couverture***

(20) Ainsi qu'il a été expliqué plus haut (voir considérant 16), l'ensemble des membres des clubs P&I qui participent à l'accord de mise en commun sont tenus de partager les sinistres à hauteur d'environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD).

(21) Jusqu'au 20 février 1998, ce chiffre était de 16,5 milliards d'euros (18 milliards de USD) environ (soit 20 % du risque maximal prévu par la convention internationale de 1976 sur la limitation de la responsabilité pour les sinistres maritimes). Dans sa communication des griefs, la Commission a considéré qu'un niveau minimal de couverture aussi élevé était contraire à l'article 85, parce qu'il empêchait les clubs de se faire concurrence en proposant des niveaux de couverture inférieurs à 16,5 milliards d'euros (18 milliards de USD) environ, pour lesquels il existait une demande substantielle. Elle a également jugé que cet accord, qui fixe un niveau commun de couverture élevé, constituait au sens de l'article 86 un abus de position dominante collective de la part des clubs P&I, en ce sens qu'il limite, au détriment des consommateurs, le choix des couvertures d'assurance offert sur le marché.

(22) À la suite de la communication des griefs, les clubs membres du GI ont accepté de diminuer le niveau minimal commun de couverture de 16,5 milliards d'euros environ (18 milliards de USD) à 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD).

(23) Le GI a également notifié une modification à l'accord de mise en commun, qui précise que les clubs P&I sont libres, en dehors de l'accord de mise en commun, de proposer des niveaux de couverture plus élevés que le niveau minimal commun et, partant, de se concurrencer mutuellement en offrant de tels niveaux (modification apportée à la clause 5 de l'annexe III de l'accord de mise en commun). Ils sont également libres, en dehors de cet accord, de proposer individuellement des niveaux inférieurs.

4.1.3. ***Approbation des polices des clubs***

(24) L'accord de mise en commun contient également certaines clauses qui ne concernent pas la méthode de répartition des sinistres entre les clubs P&I, mais qui y sont néanmoins directement liées. Les polices d'assurance (*rules*) de chaque club sont soumises à l'approbation des autres membres parties à l'accord de mise en commun (clause 16 de l'accord de mise en commun). Actuellement, les trois quarts des clubs P&I peuvent décider de refuser l'octroi des avantages de la mise en commun à tout club P&I dont ils n'approuvent pas les *rules* et les méthodes comptables.

4.1.4. ***Dispositions relatives à la réassurance***

(25) L'accord de mise en commun fixe également les règles auxquelles doit se conformer tout club souhaitant fournir une réassurance à un assureur tiers, que ce soit un assureur mutualiste ou un assureur commercial.

(26) Il ne s'agissait à l'origine que de critères objectifs que devaient remplir les assureurs mutualistes auxquels un club P&I souhaitait fournir des prestations de réassurance. Les règles ne prévoyaient aucune condition applicable aux assureurs commerciaux. Cela aurait pu permettre au GI d'exercer une discrimination entre assureurs commerciaux, en ne fournissant des prestations de réassurance qu'à certains d'entre eux. En outre, l'accord de mise en commun ne contenait aucune règle procédurale garantissant que les clubs P&I respectent les critères objectifs prévus pour les assureurs mutualistes. C'est pourquoi, dans sa communication des griefs, la Commission avait considéré que l'accord de mise en commun ne comportait pas de critères objectifs et ne prévoyait pas de procédures adéquates régissant la possibilité pour un club de fournir des prestations de réassurance à un assureur tiers. Cette lacune constituait une infraction à l'article 86 du traité.

(27) Le GI a notifié des modifications apportées aux dispositions en cause (modifications de l'annexe X de l'accord de mise en commun). En vertu des modifications proposées, tout club souhaitant fournir des prestations de réassurance à un assureur tiers devra soumettre une demande à cet effet au GI. Les parties à l'accord de mise en commun devront déterminer si l'assureur tiers satisfait à un certain nombre de conditions. Certaines de celles-ci sont générales, tandis que d'autres s'appliquent plus particulièrement aux assureurs mutualistes ou aux assureurs commerciaux. Les règles générales sont les suivantes: l'assureur doit présenter une situation financière saine, offrir une couverture de protection et d'indemnisation similaire à celle proposée par les clubs du GI et participer de manière équitable aux sinistres couverts par le groupe et aux primes du contrat de réassurance en excédent de sinistre. En outre, si l'assureur est mutualiste (et n'est pas favorisé dans son pays par des lois qui entravent la liberté de choix de l'assureur pour les armateurs ou les navires dudit pays), il doit fonctionner sur une base véritablement mutualiste et sans but lucratif, posséder une expérience et des systèmes d'indemnisation compatibles avec ceux des clubs P&I et accepter les conditions de l'AGI. S'il s'agit d'un assureur commercial (favorisé dans son pays par des lois discriminatoires qui entravent la liberté de choix de l'assureur pour les armateurs ou les navires dudit pays), le club de réassurance assumera la responsabilité, pour le compte de l'assureur, du traitement des demandes d'indemnisation et de la fixation des primes applicables aux armateurs sur une base mutuelle.

(28) En ce qui concerne la procédure, un sous-comité du GI devra formuler une recommandation au sujet de la demande dans les trente jours à compter de la réception de toutes les informations pertinentes (ce délai peut être prorogé de trente jours supplémentaires durant la période de renouvellement). Les clubs procéderont alors à un vote sur la base de cette recommandation. Si leur décision est négative, l'assureur auquel la réassurance est refusée devra en être avisé, par écrit motivé, dans les dix jours suivants. L'assureur aura le droit de former un recours contre ce refus. Ce recours sera examiné par trois arbitres, qui détermineront si les clubs ont appliqué raisonnablement les critères susmentionnés. Les parties désigneront chacune un arbitre dans un délai de quatorze jours à compter de la date de présentation de la demande d'arbitrage et le troisième arbitre sera choisi par les deux premiers dans les dix jours suivant leur désignation parmi des juristes expérimentés en matière commerciale et en matière d'assurance. Tous trois établiront leurs propres procédures et agiront en toute diligence. Ils rendront une décision écrite motivée à caractère contraignant.

4.2. **L'accord du Groupe international (AGI)**

(29) L'AGI était à l'origine une convention tacite entre les clubs visant à fixer certaines règles concernant la procédure à suivre pour offrir une couverture de protection et d'indemnisation à un armateur déjà membre d'un autre club. Au début des années quatre-vingt, il s'est mué en un accord écrit conclu entre tous les membres du Groupe international. Cet accord fixe les règles auxquelles doivent se conformer les parties à l'accord de mise en commun. Ses principales caractéristiques sont présentées aux considérants 30 à 40.

4.2.1. ***Les procédures de tarification***

(30) L'AGI limite la liberté laissée aux clubs P&I de faire une offre de tarification aux armateurs pour des navires assurés auprès d'autres clubs afin de les attirer. La prime est la contribution d'un navire aux différents éléments des coûts des sinistres supportés par le club P&I qui l'assure, c'est-à-dire le coût des sinistres auxquels le club doit faire face au niveau de la rétention, le coût des sinistres partagés avec d'autres clubs en vertu de l'accord de mise en commun, le coût de la réassurance et, dans certains cas, un montant spécifique pour les frais administratifs du club. Cette contribution est évaluée au début de l'année d'assurance et est normalement payée en plusieurs tranches: au début de l'année d'assurance, un armateur effectue pour chaque navire un versement initial (versement anticipé). Il devra effectuer d'autres versements (versements complémentaires) à une échéance ultérieure (en général, trois ans plus tard), lorsque le montant total des sinistres, des frais administratifs et des produits des placements du club pour l'année concernée sera connu.

(31) L'AGI prévoit que, lors de la fixation de la prime d'assurance pour un navire à compter du 20 février suivant (l'année d'assurance débute le 20 février, date à laquelle tous les transferts entre clubs deviennent donc effectifs), aucun club ne peut fixer une prime inférieure à celle proposée par le club assurant alors le navire en question (le club «détenteur»), à moins qu'un comité d'experts saisi par le nouveau club ne considère que la prime fixée par le club détenteur est anormalement élevée. Ce comité est composé de trois membres, soit un expert pour chaque club directement concerné et un expert indépendant désigné par le GI.

(32) En 1985, une nouvelle procédure a été instaurée à la demande de la Commission: un club («le nouveau club») peut proposer une prime inférieure à celle du «club détenteur», dès lors qu'il est parvenu à un accord ferme avec l'armateur avant le 30 septembre et qu'il en a informé le club détenteur dans les trois jours. Si le club détenteur considère que la prime du nouveau club est anormalement basse, il peut saisir un comité d'experts.

(33) Dans la communication des griefs du 2 juin 1997, il était indiqué que ces procédures étaient considérées comme étant contraires à l'article 85 du traité, parce qu'elles empêchaient les clubs P&I de se concurrencer au niveau de la tarification et qu'elles n'étaient pas indispensables au bon fonctionnement de l'accord de mise en commun. Il était patent que la nouvelle procédure mise en place en 1985 n'avait pas permis d'accroître la concurrence dans une mesure satisfaisante. En effet, bien que, au cours des premières années, plusieurs demandes de tarification aient été introduites en septembre, la procédure n'avait été utilisée réellement, en vue d'un changement de club, qu'une seule fois. Ces dernières années, elle a été complètement abandonnée ([1]).

(34) Le GI vient de notifier une modification apportée aux procédures de tarification en vue de réduire l'assiette de la prime. En effet, à compter du 20 février 1999, les primes pour l'année d'assurance suivante ne seront plus calculées sur l'ensemble des éléments du coût supporté par un club P&I, comme c'est le cas actuellement, mais uniquement sur le coût des sinistres et de la réassurance. Cela signifie que les frais administratifs internes du club n'entreront plus en ligne de compte dans la fixation des primes.

(35) Conformément aux nouvelles procédures de tarification, les clubs resteront libres, soit de facturer de manière spécifique leurs frais administratifs en les incluant en tant qu'élément distinct dans la prime fixée au début de l'année, soit de les financer sur le produit de leurs placements. Dans le second cas, les frais administratifs des clubs seront pris en compte dans le calcul des versements complémentaires. Dans les deux cas, les procédures de tarification établies par l'AGI s'appliqueront à une prime dans laquelle n'entrera aucun élément relatif aux frais administratifs internes. Dans la première hypothèse, ces nouvelles procédures permettront à un nouveau club dont les frais administratifs sont moindres de proposer une prime inférieure, ce qui aura une incidence immédiate sur le montant du versement anticipé que doit effectuer l'armateur. Dans la seconde hypothèse, c'est-à-dire lorsque le nouveau club n'inclut dans la prime qu'il fixe aucun élément spécifique pour les frais administratifs, les nouvelles procédures demeureront avantageuses pour les armateurs, étant donné que, en changeant de club, ceux-ci seront à même de profiter de toute réduction des frais administratifs que, selon eux, le nouveau club pourrait enregistrer pour l'année d'assurance durant laquelle le transfert a lieu. Le GI prévoit que, dans la plupart des cas, cette dernière situation sera la conséquence pratique des changements apportés aux procédures de fixation des primes, étant donné que la plupart des clubs choisiront à l'avenir de fixer une prime n'incluant aucun élément spécifique pour les frais administratifs.

(36) Les nouvelles procédures de fixation des primes seront complétées par des dispositions visant à accroître la transparence pour ce qui est du niveau des frais administratifs supportés par chaque club P&I. Les clubs calculeront chaque année un ratio de dépenses moyen sur cinq ans exprimant, sous forme de pourcentage, la part des frais administratifs dans le total des primes encaissées et du produit des placements. Ce ratio figurera dans les comptes publiés par chaque club et sera fourni par le nouveau club et par le club détenteur chaque fois qu'un club fera une offre de prime pour un navire assuré par un autre club.

(37) Pour le calcul du ratio de dépenses moyen, les frais administratifs et les produits des placements seront définis conformément aux directives communautaires applicables en matière comptable, en particulier la directive 91/674/CEE du Conseil du 19 décembre 1991 concernant les comptes annuels et les comptes consolidés des entreprises d'assurance ([2]). Les frais administratifs désignent l'ensemble des dépenses liées à l'exploitation d'un club (à l'exception des dépenses engagées dans le cadre du traitement des sinistres et des sinistres potentiels) et comprennent les commissions, les frais de courtage, les autres frais d'acquisition et l'amortissement. Le produit des placements est l'ensemble des gains et des pertes en capital et de change, réalisés ou non, intervenus au cours de l'exercice comptable, après déduction des charges afférentes.

4.2.2. *Fixation des primes pour les navires-citernes*

(38) L'AGI comporte des règles spécifiques applicables à la fixation des primes pour les navires-citernes. En premier lieu, le GI recommande chaque année une provision minimale raisonnable pour les sinistres impliquant des navires-citernes et donnant lieu à une répartition conformément à l'accord de mise en commun. Ensuite, l'AGI prévoit explicitement que les primes fixées pour les navires-citernes doivent tenir compte de manière équitable et adéquate de tous les éléments de coût pertinents (clause 6.2); il établit également une procédure permettant aux clubs de saisir un comité d'experts lorsqu'un autre club a accepté d'assurer un navire-citerne. En pareil cas, le comité sera habilité à déterminer si le club qui assure le navire-citerne en question a tenu compte de manière équitable et adéquate de tous les éléments de coût (clause 12.4). Le comité d'experts n'a été saisi qu'une seule fois depuis 1985.

(39) Le GI vient de notifier une modification visant à garantir la cohérence de cette disposition avec les modifications, proposées antérieurement, des procédures de tarification. À compter du début du

([1]) Recours à la procédure dite «du 30 septembre»: 1986: huit demandes, aucun transfert; 1987: trois demandes, un transfert; 1988: aucune demande; 1989: pas de données disponibles; 1990: 13 demandes, aucun transfert; 1991: 34 demandes, aucun transfert; 1992: 86 demandes, aucun transfert; 1993: une demande, aucun transfert; 1994: aucune demande.

([2]) JO L 374 du 31.12.1991, p. 7.

prochain exercice, l'AGI contiendra une disposition prescrivant que la fixation des primes pour les navires-citernes doit tenir compte de manière équitable et adéquate de tous les éléments de coût pertinents autres que les frais administratifs internes.

4.2.3. ***Versements libératoires***

(40) Lorsqu'un armateur quitte le club dont il était membre, il est tenu de couvrir une partie des sinistres enregistrés par ledit club au cours des années durant lesquelles il en a fait partie, même si, au moment de son départ, ces sinistres sont encore indéterminés. Depuis 1985, l'AGI permet à l'armateur de choisir entre deux possibilités: il peut soit fournir une garantie bancaire, soit effectuer un versement libératoire dont le montant est fixé par le club. S'il considère que ce montant est anormalement élevé, il peut saisir un comité d'experts, constitué ainsi qu'il a été expliqué plus haut (considérant 31).

5. PROCÉDURE

(41) En juin 1981, le Groupe international des clubs P&I a notifié certains de ses accords à la Commission. Cette notification ne portait que sur l'AGI et sur quelques accords annexes à l'accord de mise en commun, tels que les accords de réassurance [qui figurent à présent à l'annexe X de l'accord de mise en commun (considérant 25)]. L'accord de mise en commun lui-même n'avait pas été formellement notifié.

(42) Après examen provisoire, la Commission a estimé que l'AGI comportait un certain nombre de clauses ne pouvant être exemptées au titre de l'article 85, paragraphe 3. En février 1983, elle a par conséquent ouvert la procédure et adressé aux demandeurs une communication des griefs préalablement à l'adoption d'une décision au titre de l'article 15, paragraphe 6, du règlement n° 17 en vue de la suppression de l'exonération d'amende. En décembre 1983, l'Union des armateurs grecs et le Comité de coopération de la marine marchande grecque (GSCC) ont introduit une plainte formelle à l'encontre de l'AGI.

(43) En juillet 1984, la Commission a adressé une communication des griefs sur le fond de l'affaire: elle y indiquait que certaines des dispositions de l'AGI violaient l'article 85, paragraphe 1, et ne remplissaient pas les conditions d'exemption énoncées à l'article 85, paragraphe 3. Après des modifications substantielles (comme, par exemple, l'introduction de la procédure dite «du 30 septembre»), un nouvel AGI a été adopté et est entré en vigueur en février 1985. Ce nouvel accord a été notifié et a bénéficié d'une exemption pour une durée de dix ans, conformément à la décision 85/615/CEE de la Commission ([1]).

([1]) JO L 376 du 31.12.1985, p. 2.

(44) Le Groupe international des clubs P&I a introduit en février 1995 une demande de renouvellement de cette exemption. Aux fins de l'examen de cette affaire, une communication ([2]) a été publiée en juillet 1995, invitant les tiers intéressés à présenter leurs observations. Certaines craintes ont été formulées par le GSCC, qui a décidé, en décembre 1995, d'introduire une plainte formelle. Des observations ont également été présentées par la suite par l'Union des armateurs grecs (UGS) et par Ocean Marine, une mutuelle indépendante de protection et d'indemnisation.

(45) Le 2 juin 1997, la Commission a adressé une communication des griefs au GI, considérant que tant l'accord de mise en commun que l'AGI étaient contraires aux règles de concurrence communautaires. Le GI a répondu le 14 septembre 1997 et a été entendu le 27 avril 1998. À cette occasion, le GSCC, l'UGS et Ocean marine ont également pu faire connaître leur point de vue.

(46) Le 7 juillet 1998, le GI a formellement notifié l'accord de mise en commun, modifié à la suite de négociations avec la Commission. Le 14 août 1998, la Commission a publié une communication en application de l'article 19, paragraphe 3, du règlement n° 17, dans laquelle elle indiquait qu'elle envisageait de ne pas s'opposer à l'accord de mise en commun notifié.

(47) Le 24 septembre 1998, le GI a informé officiellement la Commission de son intention de notifier un certain nombre de modifications devant être apportées à l'AGI. En conséquence, le 21 octobre 1998, la Commission a publié une communication en application de l'article 19, paragraphe 3, du règlement n° 17 concernant la version modifiée de l'AGI. Le même jour, le GI a notifié les modifications apportées à cet accord.

(48) Il convient de noter que le Parlement européen a manifesté un intérêt considérable pour la présente affaire. Le 22 janvier 1996, M. Bryan Cassidy a présenté trois questions écrites ([3]). M. Karl Von Wogau a posé une question orale (O-0053/96) lors de la séance du 15 mars 1996 ([4]) et une résolution a même été adoptée le 27 mars 1996 ([5]), considérant qu'une catastrophe se chiffrant à 20 milliards de USD «aurait de graves conséquences pour les clubs P&I eux-mêmes» et invitant instamment la Commission «à étudier différentes solutions à ce problème, étant entendu que toute proposition (formulée à l'issue de cette étude) doit être pleinement conforme au principe du pollueur payeur», ainsi qu'à «examiner la question de l'exonération prévue à l'article 85, paragraphe 3, à la lumière des conclusions de ladite étude». Enfin, M. Cassidy a posé une autre question en janvier 1998 (E-0213/98) ([6]) et M. Horus Wijsenbeek a posé une question orale (n° 077) lors de la session du 11 mai 1998 (H-0410/88).

([2]) JO C 181 du 15.7.1995, p. 16.
([3]) JO C 122 du 25.4.1990, p. 32.
([4]) Annexe au JO 4-478 du 15.3.1996.
([5]) JO C 117 du 22.4.1996, p. 20.
([6]) JO C 304 du 2.10.1998, p. 54.

B. APPRÉCIATION JURIDIQUE

1. ARTICLE 85 DU TRAITÉ

(49) L'article 85, paragraphe 1, du traité interdit tout accord entre entreprises qui a pour objet ou pour effet de restreindre le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun, dans la mesure où il est susceptible d'affecter le commerce entre États membres. Les accords de ce type peuvent toutefois bénéficier d'une exemption s'ils remplissent plusieurs conditions, énoncées à l'article 85, paragraphe 3.

1.1. **Accord entre entreprises**

(50) L'accord de mise en commun et l'AGI sont des accords conclus entre les clubs P&I. Ces clubs doivent être considérés comme des entreprises sans but lucratif exerçant une activité économique. En réalité, ces entreprises se concurrencent mutuellement et concurrencent d'autres mutuelles et assureurs commerciaux dans certains segments du secteur de la couverture de protection et d'indemnisation.

(51) La Cour de justice a déjà dit pour droit que dans l'arrêt Fedetab [1] du 29 octobre 1980 des entités sans but lucratif exerçant des activités économiques pouvaient être considérées comme des entreprises au sens de l'article 85 paragraphe 1 (voir les affaires jointes 209/78 à 215/78 et 218/78, Van Landewyck et autres contre Commission, point 88 des motifs).

1.2 **Définition des marchés**

(52) Toute restriction de concurrence au sens de l'article 85, paragraphe 1, du traité doit être appréciée dans le contexte du marché en cause. Les marchés en cause pour ce qui est de l'appréciation de la présente affaire, tant du point de vue du produit que du point de vue géographique, sont définis ci-après.

1.2.1. ***Marché de produit***

Analyse sous l'angle de la demande

(53) En ce qui concerne la demande, l'assurance maritime directe peut clairement être divisée en deux marchés de produit différents: celui de l'assurance des corps de navire et celui de la couverture de protection et d'indemnisation. Ces marchés correspondent à des besoins différents et ont toujours été considérés de manière distincte par les armateurs: ceux-ci assurent les corps de navire auprès d'assureurs commerciaux mais constituent des associations mutuelles en vue du partage des risques de protection et d'indemnisation. Dans sa décision 93/3/CEE concernant Lloyd's Underwriter's Association and The Institute of London Underwriters [2], déjà, la Commission considérait l'assurance des corps de navire comme un marché distinct.

(54) Toujours du point de vue de la demande, la couverture de protection et d'indemnisation pourrait théoriquement être divisée en segments très spécifiques selon le type de navires assurés (navires-citernes, navires de pêche, cargos transportant des marchandises sèches, etc.), le type de couverture (dommages causés aux biens, pollution, préjudices corporels subis par les membres d'équipage, etc.), voire le niveau de cette couverture (illimitée, plafonnée, etc.). En réalité, une assurance non standard, comme c'est le cas en l'espèce, est un produit sur mesure adapté aux caractéristiques de l'assuré.

(55) L'assurance des corps de navire et l'assurance P&I directes doivent être distinguées de la réassurance maritime. En effet, la demande pour chacun de ces types d'assurance est différente: dans les deux premiers cas, la demande émane d'armateurs, tandis que dans le troisième, elle provient d'assureurs professionnels. La réassurance maritime est normalement fournie par des réassureurs spécialisés. Dans certains cas, toutefois, elle peut également être proposée par des assureurs P&I. De fait, les clubs P&I proposent une réassurance aux petites mutuelles de protection et d'indemnisation indépendantes.

Analyse sous l'angle de l'offre

(56) En ce qui concerne l'offre, il convient en premier lieu de déterminer si les conditions auxquelles est soumise l'offre d'une couverture de protection et d'indemnisation sont similaires à ce qui est exigé pour d'autres produits d'assurance et, par conséquent, si d'autres assureurs pourraient se mettre à proposer une assurance de ce type dans des délais très brefs. Si tel devait être le cas, le marché de produit devrait être étendu à ces autres types d'assureurs. Pour ce qui est de l'accès au marché de la protection et de l'indemnisation, les barrières de nature réglementaire auxquelles se heurtent les entreprises qui proposent déjà de l'assurance non vie ne sont pas significatives. Il existe toutefois deux autres types de barrières plus importants.

(57) En premier lieu, la couverture de protection et d'indemnisation exige de posséder certaines caractéristiques que les autres entreprises d'assurance ne peuvent développer en un court laps de temps. Ces caractéristiques sont essentiellement les suivantes: avoir une connaissance technique des risques P&I, disposer de réseaux étendus de représentants dans les principaux ports du monde, qui soient capables de traiter efficacement les demandes de protection et d'indemnisation et posséder une unité spécialisée dans le traitement des demandes complexes.

(58) Le second aspect, beaucoup plus important, est que la fourniture de niveaux élevés de couverture de protection et d'indemnisation permet de réaliser des économies d'échelle substantielles. En général, l'assurance est toujours une question d'échelle. S'il veut être en mesure d'assurer un type de risque spécifique, un assureur doit couvrir un nombre d'unités minimal. Ce nombre minimal lui permettra d'avoir une dispersion suffisante des risques pour réduire la volatilité des sinistres, c'est-à-dire d'être certain que les demandes d'indemnisation respecteront une tendance régulière (qui peut d'ordinaire être établie sur une base statistique). En d'autres termes, si cet assureur assure ce nombre minimal d'unités, il est fort probable qu'il

[1] Recueil 1980, p. 3125.
[2] JO L 4 du 8.1.1993, p. 26.

ne se trouvera pas face à des demandes imprévues, étant donné que la fréquence et l'intensité des demandes d'indemnisation enregistrées reproduiront les tendances du passé.

Normalement, la dimension minimale est relativement plus grande pour les risques de catastrophes (c'est-à-dire les risques dont l'intensité est élevée mais dont la fréquence est faible) que pour les risques normaux.

(59) En ce qui concerne la couverture de protection et d'indemnisation, la taille minimale requise pour pouvoir offrir une couverture est élevée au regard de la dimension d'ensemble du marché. En d'autres termes, les économies d'échelle constituent des barrières à l'entrée importantes. En effet, pour atteindre cette taille minimale, tout assureur devrait supporter des coûts élevés qu'il ne pourrait récupérer s'il ne réussissait pas à s'introduire sur le marché (coûts dits «irrécupérables»). Une fois entré sur le marché, cet assureur serait obligé de satisfaire toutes les demandes d'indemnisation liées aux polices souscrites chez lui. Les coûts irrécupérables équivaudraient à la différence entre les primes encaissées, calculées à partir des tendances observées par le passé, et les demandes satisfaites. Si la taille minimale n'est pas atteinte (si l'assureur ne parvient pas à entrer sur le marché), cette différence peut être importante, du fait de la très forte volatilité des demandes d'indemnisation (les prévisions relatives aux tendances ne se réaliseraient donc pas). Cette thèse générale concernant les économies d'échelle en matière de couverture de protection et d'indemnisation reste valable même s'il est évident que ces économies décroissent lorsque le degré de couverture proposé diminue.

(60) La combinaison de ces deux barrières à l'entrée empêche la plupart des entreprises d'assurance non vie et des réassureurs spécialisés d'opérer sur les marchés de la couverture de protection et d'indemnisation. Néanmoins, les entreprises qui assurent les corps de navires sont probablement à même, plus aisément que les autres types d'assureurs, de développer leurs compétences et leurs systèmes d'indemnisation afin de couvrir les risques de protection et d'indemnisation. Pour les niveaux les moins élevés de couverture de protection et d'indemnisation, où les économies d'échelle sont peu importantes, ces entreprises peuvent trouver une place sur ce marché. De fait, ainsi qu'il a été expliqué plus haut, une minorité d'entre elles proposent une couverture de protection et d'indemnisation à concurrence de 459 millions d'euros (500 millions de USD) environ.

(61) En ce qui concerne le marché de la réassurance en faveur des assureurs qui offrent une couverture directe en matière de protection et d'indemnisation, les économies d'échelle constituent la principale barrière à l'entrée. Les barrières d'ordre réglementaire ou technique ne jouent pas un rôle significatif. Par conséquent, les clubs P&I ne sont pas les seuls à pouvoir fournir une réassurance à d'autres assureurs P&I: les réassureurs maritimes capables d'atteindre une dimension minimale sont également en mesure de le faire. En pratique, les réassureurs maritimes fournissent une réassurance pour des niveaux de couverture peu élevés aux mutuelles indépendantes de protection et d'indemnisation, ainsi qu'une réassurance aux clubs P&I, jusqu'à concurrence de 1,8 milliard d'euros (2 milliards de USD). Au-delà de ce montant, les clubs P&I sont les seuls à pouvoir actuellement proposer une réassurance.

1.2.2. *Marché géographique*

(62) Le marché de l'assurance des dommages maritimes contractuels et occasionnés à des tiers a une dimension mondiale. Généralement, les armateurs veillent à ce que leur flotte soit couverte aux meilleures conditions possibles par un club P&I, quel que soit le lieu où celui-ci est établi. Actuellement, le Groupe international des clubs P&I, ainsi que la plupart des petits assureurs indépendants de ce secteur, assurent des navires immatriculés dans le monde entier. Le marché de la réassurance en matière de protection et d'indemnisation a lui aussi une dimension mondiale.

1.2.3. *Conclusion*

(63) On peut conclure de ce qui précède que la couverture de protection et d'indemnisation représente un marché de produit unique de dimension mondiale. Son interchangeabilité avec d'autres produits d'assurance maritime, tant du point de vue de la demande que du point de vue de l'offre, est faible. Une certaine interchangeabilité n'existe, en ce qui concerne l'offre, qu'avec les assureurs maritimes assurant les corps de navire, et ce pour des niveaux peu élevés d'assurance P&I [jusqu'à concurrence de 459 millions d'euros (500 millions de USD)], pour lesquels les mutuelles indépendantes de protection et d'indemnisation ou les assureurs commerciaux sont également en mesure de proposer une telle couverture.

(64) En ce qui concerne la réassurance en matière de protection et d'indemnisation, il convient d'établir une distinction en fonction du niveau de couverture proposé. Jusqu'à 2 milliards de USD environ, la réassurance P&I peut être considérée comme faisant partie intégrante du marché mondial plus large de la réassurance maritime. Toutefois, pour des niveaux plus élevés, les réassureurs maritimes n'atteignent pas, actuellement, la dimension minimale nécessaire pour pouvoir offrir une telle réassurance; c'est pourquoi il convient de considérer la réassurance en matière de protection et d'indemnisation, pour ce qui est des niveaux supérieurs à 1,8 milliard d'euros (2 milliards de USD) environ, comme un marché distinct.

1.3. **Restriction de concurrence**

1.3.1. *Accord de mise en commun*

(65) Un accord de partage des sinistres tel que l'accord de mise en commun implique que les parties s'entendent sur un certain nombre d'aspects de leur activité d'assureur. En effet, il est inhérent à tout accord de partage des sinistres que les parties fixent en commun au moins les conditions des polices et le niveau de couverture qu'elles offrent. Elles sont ainsi privées de la possibilité d'offrir des produits d'assurance différents dans le cadre de l'accord de partage des sinistres.

(66) Un tel accord ne saurait être considéré comme anticoncurrentiel, du moins lorsque le partage des sinistres est nécessaire pour permettre aux parties de fournir un type d'assurance qu'elles ne seraient pas en mesure de fournir seules. En effet, il ne saurait y avoir restriction de concurrence lorsque les membres du groupement ne sont pas des concurrents effectifs ou potentiels car ils ne sont pas en mesure de garantir seuls les risques couverts par le groupement. Un tel partage des sinistres serait plutôt de nature à renforcer la concurrence puisqu'il permet à plusieurs assureurs qui ne sont pas à même de fournir la couverture nécessaire de mettre leurs ressources en commun et de créer un nouvel acteur.

(67) Dans la mesure où le partage des sinistres n'enfreint pas l'article 85, paragraphe 1, les restrictions imposées aux parties à l'accord qui sont indispensables pour assurer le bon fonctionnement du système ne tombent pas sous le coup de ladite disposition. Elles doivent être considérées comme annexes ou inhérentes au partage des sinistres [voir, par exemple, l'arrêt de la Cour du 15 décembre 1994 dans l'affaire C-250/92: Gøttrup-Klim contre Dansk Landbrugs Grovvareselskab [1], dans lequel les restrictions nécessaires pour assurer le bon fonctionnement d'une coopérative ont été considérées comme ne relevant pas de l'article 85, paragraphe 1].

1.3.1.1. *Caractère indispensable du partage des sinistres au sein du GI des clubs P&I*

(68) Les points qui suivent traitent la question de savoir si le partage des sinistres au sein du Groupe international des clubs P&I, qui couvre près de 89 % du tonnage mondial, est nécessaire pour permettre aux clubs P&I de fournir une couverture de protection et d'indemnisation jusqu'à concurrence de 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD), comme ils le font actuellement. Il ressort de cette analyse que les accords de partage des sinistres du GI sont effectivement nécessaires pour offrir le niveau de couverture actuellement disponible étant donné que la dimension nécessaire pour offrir cette couverture ne peut être atteinte qu'en assurant plus de 50 % du tonnage mondial. Il ne reste donc pas de place pour un second fournisseur viable de ce type de couverture.

(69) Comme il est expliqué plus haut (considérants 58 et 59), l'assurance implique normalement des économies d'échelle. Un nombre minimal d'unités doit être assuré pour qu'il soit possible de couvrir un type de risque spécifique. Ce nombre minimal d'unités peut être atteint soit par un seul assureur, soit par différents assureurs qui conviennent de couvrir un certain type de risques en commun. Tel est le cas non seulement des groupements de coassurance ou de coréassurance constitués par des assureurs commerciaux, mais aussi des accords de partage des sinistres entre mutuelles tels que celui qui est en cause dans la présente affaire.

(70) Normalement, il est possible d'estimer directement la dimension minimale nécessaire pour fournir un type particulier de couverture en analysant les parts de marché détenues par les assureurs qui proposent effectivement ce type d'assurance individuellement. Sur le marché de l'assurance «protection et indemnisation», comme il est expliqué plus haut (considérants 11 à 13), le nombre d'assureurs qui ne sont pas membres du groupe international est très restreint. En outre, ces assureurs indépendants (Ocean Marine, dont la part de marché est d'environ 2 %, est le plus important) fournissent des niveaux relativement faibles de couverture de protection et d'indemnisation, normalement à concurrence de 459 millions d'euros (500 millions de USD). Ils ne constituent par conséquent pas un élément de comparaison utile pour déterminer la dimension minimale nécessaire pour fournir une couverture de protection et d'indemnisation à concurrence d'environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD).

(71) Lorsqu'on ne peut estimer directement la dimension minimale nécessaire pour offrir un niveau d'assurance donné, car aucun assureur n'offre ce type d'assurance de manière autonome, il convient d'utiliser des méthodes indirectes. La dimension minimale pourrait être estimée indirectement en analysant les possibilités de réassurance offertes à des assureurs détenant des parts de marché différentes. En effet, le niveau maximal de réassurance auquel un club P&I peut avoir accès déterminera normalement le niveau maximal de couverture que ce club est en mesure d'offrir de manière autonome.

(72) Des informations concernant le niveau maximal de réassurance auquel les assureurs P&I indépendants peuvent avoir accès ont été demandées à de grands courtiers maritimes londoniens ainsi qu'aux principaux réassureurs du GI. Tous s'accordent à considérer que 30 % du tonnage mondial suffit pour obtenir une réassurance à concurrence de 1,38 milliard d'euros (l,5 milliard de USD), que 45 % donne droit à 1,8 milliard d'euros (2 milliards de USD), mais que plus de 50 % est nécessaire pour des montants supérieurs à 2,75 milliards d'euros (3 milliards de USD) et qu'il n'y a donc place que pour un acteur offrant ce type de couverture sur le marché. À ce titre, le partage des sinistres entre clubs P&I favorise donc actuellement la concurrence.

(73) On pourrait théoriquement faire valoir qu'une réassurance devrait être disponible à des niveaux de couverture plus élevés pour des navires présentant un moindre risque. À cet égard, les courtiers et les

[1] Recueil 1994, p. I-5641.

réassureurs ont été invités à déterminer le niveau de réassurance maximal disponible pour un hypothétique club qui n'assurerait ni des navires-citernes ni des navires à passagers, c'est-à-dire les deux types de navires qui ont donné lieu aux plus gros sinistres dans le passé. D'après les réponses reçues, les niveaux maximaux de réassurance auxquels aurait accès un tel club sont les mêmes que pour les clubs qui assurent tous les types de navires.

(74) À la lumière des éléments d'information décrits dans les considérants 72 et 73, il y a lieu de conclure que l'accord de partage des sinistres du GI est la seule solution alternative disponible pour offrir une couverture à hauteur d'environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD). Il ne fait, par conséquent, aucun doute que toutes les restrictions indispensables au bon fonctionnement de l'accord de partage des sinistres (restrictions inhérentes) doivent être considérées comme compatibles avec l'article 85, paragraphe 1, du traité.

1.3.1.2. *Restrictions inhérentes à l'accord de mise en commun*

1.3.1.2.1. Niveau minimal commun de couverture

(75) Aussi bien la plainte du GSCC que la communication des griefs exprimaient l'opinion selon laquelle la clause qui, dans la version précédente de l'accord de mise en commun, prévoyait que tous les clubs devaient offrir un niveau unique de couverture [16,5 milliards d'euros (18 milliards de USD)] n'était pas indispensable pour assurer le bon fonctionnement de l'accord et était restrictive de la concurrence. Elle empêchait en effet les clubs d'offrir aux armateurs différents niveaux de couverture. En d'autres termes, elle empêchait les différents armateurs de négocier le niveau de couverture qui répondait réellement à leurs souhaits et à leurs besoins, compte tenu de la nature du risque que représentait leur flotte.

(76) L'accord de mise en commun a maintenant été modifié de manière à spécifier que les clubs P&I sont libres d'offrir des niveaux de couverture supérieurs au niveau fixé d'un commun accord, soit environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD). La version modifiée de l'accord de mise en commun ne prévoit par conséquent plus un niveau unique de couverture, mais simplement un niveau minimal que doivent offrir en commun toutes les parties à l'accord. Celui-ci n'empêche donc plus les clubs d'offrir des niveaux de couverture plus élevés, ni d'ailleurs d'offrir individuellement des niveaux de couverture plus faibles.

(77) En fait, un accord de partage des sinistres ne peut fonctionner correctement sans qu'un niveau de couverture au moins soit fixé d'un commun accord entre les parties. En effet, aucune des parties ne serait prête à partager des sinistres provenant d'autres clubs, dont le montant serait supérieur à ceux qu'elle peut elle-même soumettre au groupement. Cela peut s'envisager dans un groupement commercial étant donné que tous les membres versent au groupement des primes pures, dont le montant varie selon le niveau de couverture offert. En revanche, dans un accord de partage des sinistres entre mutuelles qui n'imposent pas de primes, il n'existe aucun moyen de forcer les membres qui apporteraient des sinistres plus importants de dédommager les autres.

(78) Cela n'implique pas que les clubs membres du GI se soient privés de la possibilité d'offrir collectivement d'autres niveaux de couverture. Tous les membres, ou seulement ceux d'entre eux qui souhaitent partager des sinistres à des niveaux plus élevés, pourraient conclure des accords spéciaux additionnels permettant d'offrir une couverture plus élevée, tout en adhérant au niveau de couverture minimal prévu dans le cadre du système de partage des sinistres. La communication des griefs faisait référence à des preuves écrites démontrant que le GI avait examiné la faisabilité de plusieurs de ces systèmes dans le passé. En outre, dans leur réponse à des demandes de renseignements, plusieurs clubs P&I ont reconnu que la mise en œuvre de tels systèmes était techniquement possible.

(79) En conclusion, on peut considérer que la clause prévoyant un niveau commun de couverture ne comporte aucune restriction de concurrence au sens de l'article 85, paragraphe 1. En effet, les clubs sont seulement convenus d'offrir un niveau de couverture minimal dans le cadre de leur système de partage des sinistres, ce qui est nécessaire pour assurer le fonctionnement d'un tel système. Ils restent libres d'offrir individuellement ou conjointement avec d'autres clubs tout niveau de couverture qu'ils jugent approprié.

1.3.1.2.2. Approbation commune des polices et pratiques comptables

(80) L'accord de mise en commun contient une clause prévoyant que les polices d'assurance de chaque club sont soumises à l'approbation des trois quarts des parties à l'accord. Cette clause empêche les clubs P&I d'offrir des conditions de contrat différentes dans le cadre de l'accord de partage des sinistres.

(81) Il est à noter, cependant, que comme tout groupement de coassurance ou de coréassurance, un accord de partage des sinistres ne peut fonctionner correctement que si tous les membres s'entendent sur les conditions que chacun d'entre eux fait figurer dans ses polices. En effet, aucun membre ne doit être forcé de contribuer à la fourniture d'une couverture d'assurance à des conditions qu'il n'a pas approuvées. Ainsi, la clause de l'accord de mise en commun stipulant que les polices d'assurance (*rules*) de chaque club sont soumises à l'approbation des autres membres du groupement peut être considérée comme nécessaire au fonctionnement de l'accord de partage des sinistres du GI.

1.3.1.2.3. Souscription conjointe de contrats de réassurance

(82) Comme il est expliqué plus haut (considérant 16), la tranche de toute demande d'indemnisation comprise entre 27,4 millions d'euros (30 millions de USD) et 1,8 milliard d'euros (2 milliards de USD) est couverte par le contrat général de réassurance en excédent de sinistre. Ce contrat de réassurance est souscrit collectivement par les clubs auprès d'assureurs commerciaux conformément à la clause 12 de l'accord de mise en commun. Il s'agit d'un accord de souscription conjointe de contrats de réassurance.

(83) L'acquisition en commun de fournitures pourrait être considérée comme contraire à l'article 85, paragraphe 1. Dans sa décision 80/917/CEE (National Sulphuric Acid Association) [1], la Commission a considéré qu'un groupement d'achat de soufre en commun créé par une association regroupant tous les fabricants d'acide sulfurique au Royaume-Uni restreignait la concurrence. Dans cette affaire, l'accord d'achat en commun a été exempté, entre autres parce qu'il garantissait un approvisionnement constant en soufre, même en période de pénurie, et parce que les membres du groupement n'étaient pas tenus de s'approvisionner exclusivement par l'intermédiaire du groupement.

(84) La souscription conjointe de contrats de réassurance n'est normalement pas inhérente au fonctionnement d'un accord de partage des sinistres car chaque partie à un tel accord pourrait faire réassurer individuellement sa propre part des sinistres. Néanmoins, il a été prouvé en l'espèce (considérants 72 à 74) que sans souscription conjointe la plupart des clubs P&I n'auraient pas eu accès à la réassurance au niveau de couverture qu'ils obtiennent actuellement. En effet, une dimension minimale correspondant à plus de 50 % du tonnage mondial est nécessaire pour offrir une couverture de ce niveau et, à l'heure actuelle, le plus grand club P&I n'en couvre que 16,4 % (considérant 10). Il convient donc d'en conclure que la souscription conjointe de contrats de réassurance est nécessaire pour permettre au GI d'offrir une couverture aux conditions actuelles. Cette pratique ne tombe pas, par conséquent, sous le coup de l'interdiction édictée à l'article 85, paragraphe 1.

1.3.2. ***Accord du Groupe international (AGI)***

1.3.2.1. *Règles relatives aux versements libératoires*

(85) Comme il a été indiqué au considérant 27 de la décision 85/615/CEE sur les clubs P&I, si les règles de calcul des versements libératoires «n'entraînent pas, en tant que telles, de restrictions spécifiques (...) [elles] risquent de renforcer les restrictions imposées aux passages d'un club à l'autre. Ces règles pourraient effectivement être utilisées pour restreindre davantage les possibilités des exploitations de solliciter une meilleure offre de tarification de la part d'un autre club. Le montant de la liquidation de la quote-part réclamé par le club détenteur en cas de retrait risque de décourager les transferts entre clubs.»

(86) En tout état de cause, les règles relatives aux versements libératoires sont inhérentes au bon fonctionnement de l'accord de mise en commun. En effet, elles sont nécessaires pour empêcher un armateur qui a quitté un club de se soustraire au paiement des montants qu'il doit encore à son ancien club au titre de la couverture des sinistres enregistrés par ledit club au cours de la période pendant laquelle il en a fait partie, mais qui ne sont pas encore réglés au moment de son départ. Les règles ne sont pas disproportionnées par rapport à cet objectif: elles n'exigent qu'une garantie bancaire (un paiement effectif n'est pas nécessaire tant que les responsabilités n'ont pas été établies) et le club a toujours le droit de contester le montant du versement libératoire devant un comité d'experts indépendants.

1.3.2.2. *Règles de tarification pour les navires*

(87) Les procédures de fixation des primes pour les navires restreignent la liberté des clubs P&I de se faire concurrence sur les tarifs offerts pour les navires entrant dans le système. Avant la modification de l'AGI, les clubs ne pouvaient déterminer librement aucun des éléments de la prime. Une fois l'AGI modifié, les clubs seront libres de fixer la partie de la prime qui couvre les frais administratifs, mais ils seront toujours tenus par l'accord pour la fixation des autres éléments de la prime. En effet, la procédure dite «du 20 février» empêche tout club P&I d'offrir un tarif moins élevé que le club détenteur pour les éléments de la prime autres que les frais administratifs, à moins qu'un comité d'experts ne considère que le tarif du club détenteur pour ces éléments de la prime est anormalement élevé.

[1] JO L 260 du 3.10.1980, p. 24.

(88) Les éléments de la prime pour lesquels la liberté de tarification des clubs est limitée sont ceux qui reflètent les coûts des sinistres qui devront être pris en charge par les clubs. En effet, les procédures de tarification s'appliquent aussi bien aux coûts des sinistres qui sont partagés entre les clubs [c'est-à-dire les sinistres d'un montant compris entre 4,57 millions d'euros (5 millions de USD) et 27,42 millions d'euros (30 millions de USD) plus la réassurance] qu'à ceux qui sont supportés individuellement par chaque club [c'est-à-dire les sinistres d'un montant maximal de 4,57 millions d'euros (5 millions de USD), niveau dit «de rétention»].

1.3.2.2.1. Caractère inhérent de la restriction

(89) Tout accord de partage des sinistres suppose un certain degré de discipline entre les parties en ce qui concerne l'élément des primes qui correspond aux coûts qu'elles partagent. En effet, aucun club ne serait prêt à partager des sinistres avec un club qui offrirait une prime moins élevée pour couvrir ces mêmes sinistres. Aucun client ne resterait membre du premier club, sachant qu'il peut obtenir auprès du second exactement la même couverture, également garantie par tous les clubs P&I, mais pour une prime moins élevée.

(90) En l'espèce, les clubs P&I partagent les sinistres d'un montant compris entre 4,57 millions d'euros (5 millions de USD) et 27,4 millions d'euros (30 millions de USD), ils souscrivent ensemble des contrats de réassurance pour faire face aux sinistres d'un montant supérieur, jusqu'à concurrence de 1,8 milliard d'euros (2 milliards de USD), et dans l'hypothèse où un sinistre d'un montant encore plus élevé se produirait (demande d'indemnisation atteignant le «surplus»), ils le partageraient à hauteur de 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD). Il est à l'évidence nécessaire qu'ils conviennent de respecter une certaine discipline dans la fixation des taux qui correspondent à ces coûts. Cette discipline est assurée par les procédures de tarification et, pour les navires-citernes, également par la recommandation concernant les coûts des sinistres devant être partagés entre membres du groupement.

(91) Ces règles ne sont pas disproportionnées par rapport aux objectifs qu'elles visent. En effet, les procédures de tarification laissent au club détenteur la tâche de fixer la prime appropriée et elles visent simplement à faire en sorte qu'un autre club, qui partage les sinistres avec le premier, ne puisse, dans sa tarification, sous-estimer les coûts des sinistres. Pour les navires-citernes uniquement, le GI fait un pas de plus et recommande chaque année un taux non contraignant pour les coûts des sinistres qui doivent être partagés dans le cadre de l'accord de mise en commun. Cette règle particulière peut s'expliquer par le caractère spécifique des risques inhérents aux navires-citernes (il s'agit normalement de risques de catastrophes, en ce sens que les sinistres surviennent plutôt rarement, mais que les responsabilités en jeu sont considérables).

(92) Les procédures de tarification modifiées s'appliquent cependant aussi à certains coûts qui ne sont pas partagés entre les clubs, les coûts de la rétention [c'est-à-dire les coûts des sinistres d'un montant maximal de 4,57 millions d'euros (5 millions de USD)]. Pour ces coûts, les procédures de tarification vont au delà de ce qui est strictement nécessaire pour maintenir l'accord de partage des sinistres en vigueur. En effet, pour les coûts non partagés, il n'est pas nécessaire de garantir que les clubs ne se fassent pas concurrence par les tarifs. Les clubs qui pourraient ramener ces coûts au-dessous du niveau de ceux de leurs concurrents devraient avoir la possibilité d'appliquer des tarifs moins élevés. La concurrence par les prix sur l'élément des primes déterminé par les coûts de la rétention ne risque pas de compromettre l'accord de partage des sinistres.

(93) On peut, par conséquent, en conclure que les procédures de tarification, dans la mesure où elles s'appliquent à l'élément de la prime qui reflète les sinistres d'un montant correspondant au niveau de rétention, ne sont pas inhérentes à l'accord de partage des sinistres.

1.3.2.2.2. Caractère appréciable de la restriction

(94) Eu égard au fait que les clubs P&I représentent environ 89 % du marché mondial de l'assurance P&I et que la concurrence s'exerçant en dehors du système est très limitée, toute restriction de la concurrence par les taux entre clubs a une incidence appréciable sur le marché mondial de l'assurance P&I.

(95) Après la modification de l'AGI, la concurrence par les prix sera possible en ce qui concerne la part de la prime qui correspond aux frais administratifs. Cela ne signifie pas pour autant qu'une restriction portant sur les éléments de la prime qui reflètent les coûts de la rétention n'a pas une incidence appréciable sur la concurrence entre les clubs. En fait, les sinistres relevant de la rétention représentent 82 % en valeur et 99 % en nombre de tous les sinistres couverts par le GI (voir considérant 16).

(96) Il est vrai que la restriction ne dure qu'une année. En effet, l'année qui suit celle du passage d'un armateur à un autre club, le nouveau club pourrait offrir des tarifs inférieurs à ceux qu'il était tenu d'offrir la première année. On ne peut cependant déduire de ce fait que la restriction n'est pas appréciable. C'est au moment où un armateur envisage d'adhérer à un autre club que celui-ci peut se tailler un avantage concurrentiel en offrant un tarif moins élevé et qu'il a, par conséquent, une bonne raison de le faire, pas un an plus tard.

(97) On ne peut pas non plus prétendre que la procédure dite «du 20 février» n'a pas d'effet appréciable sur la concurrence du fait de l'existence d'une procédure de rechange, dite «du 30 septembre», qui permet aux clubs d'offrir des taux inférieurs à ceux du club «détenteur». Certes, la Commission était de cet avis en 1985, lorsque la procédure «du 30 septembre» a été adoptée, mais l'expérience a prouvé depuis que cette procédure n'avait pas les effets escomptés. Elle n'a en effet été utilisée qu'une fois avec succès pour changer de club (considérant 33).

(98) En fait, il n'est pas surprenant que la procédure du «30 septembre» se soit révélée inappropriée, et cela pour deux raisons. Premièrement, elle ne peut être utilisée que cinq mois avant la date de prorogation de l'assurance. C'est tout simplement trop tôt pour permettre à un club d'établir un prix exact (c'est notamment trop tôt pour pouvoir tenir compte du niveau des primes de réassurance qui prévaudra à la date d'expiration). Deuxièmement, si le club «détenteur» demande au comité d'experts indépendants d'examiner si le tarif offert est anormalement bas et que le comité considère qu'il l'est effectivement, la sanction frappant le club qui a fait l'offre est extrêmement sévère: il perd le bénéfice de la réassurance fournie par les autres clubs pour le navire en question pendant deux années entières.

1.3.2.3. *Règles relatives aux coûts minimaux pour les navires-citernes*

(99) Le GI recommande chaque année le montant de la provision que les clubs doivent inclure dans leurs tarifs pour refléter le coût que les sinistres impliquant des navires-citernes représenteraient pour le groupement (considérants 38 et 39). Même si la recommandation n'est pas contraignante, l'AGI permet aux clubs de soumettre à un comité toute prime fixée pour des navires-citernes par un autre club, dont ils considèrent qu'elle ne tient pas suffisamment compte de tous les éléments du coût des sinistres. Si le comité considère que c'est effectivement le cas, le club perd le bénéfice du groupement pour deux ans. La sanction sévère dont est assortie la décision du comité constatant qu'une prime ne tient pas suffisamment compte de tous les éléments du coût des sinistres dissuade les clubs de s'écarter effectivement de la recommandation.

(100) Dans la mesure où la recommandation couvre aussi les coûts de la rétention, elle doit être considérée, pour les mêmes raisons que celles exposées ci-dessus (considérants 88 à 97), comme étant une restriction appréciable de la concurrence et comme n'étant pas inhérente au bon fonctionnement de l'accord de mise en commun.

1.3.3. ***Effets sur le commerce entre États membres***

(101) Les accords du GI ont des effets sensibles sur le commerce entre États membres. Premièrement, les clubs P&I membres du GI sont établis dans plusieurs États membres ainsi que dans des pays tiers. Deuxièmement, les membres du GI assurent des navires de tout pays de la Communauté ainsi que des pays tiers. À l'heure actuelle, la flotte communautaire est assurée dans sa quasi-totalité par le GI.

1.3.4. ***Conclusion: restrictions de concurrence sur le marché de l'assurance P&I***

(102) En conclusion, les deux procédures de tarification ainsi que la recommandation concernant les coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes, dans la mesure où elles s'appliquent aux coûts de la rétention, représentent des restrictions de la concurrence. Ces restrictions ont une incidence négative appréciable sur la concurrence sur le marché mondial de l'assurance P&I et elles affectent sensiblement le commerce entre États membres. Elles tombent par conséquent sous le coup de l'interdiction édictée à l'article 85, paragraphe 1, du traité.

1.4. **Exemption en application de l'article 85, paragraphe 3**

1.4.1. ***Applicabilité de l'exemption par catégorie en faveur des assurances***

(103) L'argument a été avancé selon lequel l'accord de mise en commun et l'AGI étaient couverts par la définition des accords de coréassurance au sens de l'article 10, paragraphe 2, point b), du règlement (CEE) nº 3932/92 de la Commission du 21 décembre 1992 concernant l'application de l'article 85, paragraphe 3, du traité à certaines catégories d'accords, de décisions et de pratiques concertées dans le domaine des assurances [1]. Cette disposition définit un groupement de coréassurance comme un groupement constitué par des entreprises d'assurances pour réassurer mutuellement tout ou partie de leurs engagements relevant d'une catégorie déterminée de risques.

[1] JO L 398 du 31.12.1992, p. 7.

(104) En fait, la jurisprudence communautaire ne précise pas si l'exemption par catégorie en faveur des assurances couvre aussi les accords de partage des sinistres entre mutuelles, mais il n'est pas nécessaire de répondre à cette question en l'espèce car les accords du GI ne remplissent pas toutes les conditions requises pour bénéficier de l'exemption par catégorie. La part de marché de ses membres est, en particulier, nettement supérieure aux 15 % prévus.

1.4.2. ***Exemption individuelle***

(105) Même si les accords du GI ne sont pas couverts par la définition des groupements de coréassurance au sens du règlement (CEE) nº 3932/92, une exemption individuelle peut être accordée en faveur des dispositions de ces accords qui sont contraires à l'article 85, paragraphe 1, à savoir les procédures de tarification et les règles relatives aux coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes, dans la mesure où elles s'appliquent aux coûts de la rétention.

1.4.2.1. *Promotion du progrès économique*

(106) Comme il est expliqué plus haut (considérant 72), pour fournir une assurance P& à concurrence de 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD) aux coûts actuels, un assureur doit détenir une part de marché supérieure à 50 % pour ne pas être confronté à une volatilité excessive des sinistres et pour obtenir une réassurance suffisante. Comme aucun assureur ne détient à lui seul une part de marché aussi élevée, la mise en commun des risques entre plusieurs assureur représentant ensemble une part de marché supérieure à 50 % est la seule méthode dont le secteur dispose actuellement pour fournir une telle couverture. Les accord du GI contribuent, par conséquent, au progrès économique en garantissant la disponibilité sur le marché d'une couverture P&I à concurrence de 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD).

(107) La disponibilité d'une couverture à concurrence de 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD) est directement profitable à l'armateur. En fournissant une telle couverture, le GI satisfait l'essentiel de la demande mondiale d'assurance P&I et permet au transport maritime et à d'autres activités maritimes de bénéficier d'une couverture adéquate des dommages contractuels et occasionnés à des tiers.

(108) Les clients finals de l'armateur, qu'il s'agisse de passagers ou de transporteurs de marchandises, bénéficient également de la fourniture d'un tel niveau de couverture. En effet, en l'absence de l'accord de mise en commun, aucune assurance offrant des niveaux de couverture aussi élevés ne serait accessible à tous et, au cas où surviendrait un sinistre de cette importance, il est probable que certains de ces clients ne pourraient se faire indemniser par l'armateur. Il pourrait en être de même pour toute tierce personne qui subirait des dommages extracontractuels occasionnés par un armateur (par exemple la pollution marine).

1.4.2.2. *Caractère indispensable de la restriction*

(109) Comme il est expliqué plus haut (considérants 88 à 99), dans la mesure où les règles concernant la tarification et celles relatives aux coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes s'appliquent à certains coûts qui ne sont pas partagés entre les clubs, en particulier les coûts de la rétention [c'est-à-dire les coûts des sinistres d'un montant maximal de 4,57 millions d'euros (5 millions de USD)], elles ne sont pas inhérentes à l'accord de partage des sinistres.

(110) Toutefois, la Commission reconnaît, en l'espèce, qu'il pourrait être irréalisable, ou en tout état de cause difficile et fastidieux, de concevoir une méthode qui garantirait que les règles de tarification et celles relatives aux coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes ne s'appliquent effectivement qu'aux coûts qui sont partagés dans le cadre de l'accord de mise en commun et non aux coûts de la rétention.

(111) En effet, lorsqu'un club fait une offre de prime pour un navire, il procède à une évaluation globale du risque que celui-ci représente. En d'autres termes, il évalue la fréquence et l'intensité des sinistres que le navire en question pourrait causer et faire supporter au club. Si les procédures de tarification et les règles relatives aux coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes ne s'appliquaient qu'aux éléments de la prime qui reflètent les frais partagés, le club serait obligé de procéder artificiellement à une évaluation séparée et différente pour tenir compte de la possibilité que le navire en question occasionne des sinistres d'un montant inférieur à 4,57 millions d'euros (5 millions de USD). Comme l'évaluation du risque se fonde sur des paramètres subjectifs (par exemple mesures de sécurité à bord, formation de l'équipage), il serait facile pour un club de manipuler cette évaluation en réduisant l'importance relative des coûts de la rétention et en augmentant celle des coûts partagés. Comme les coûts de la rétention échapperaient aux procédures de tarification, en réduisant l'importance de ces coûts, le club pourrait réduire son tarif en conséquence et en faire un instrument de concurrence pour attirer des clients. En ce qui concerne les navires-citernes,

comme l'importance des coûts partagés aurait été artificiellement gonflée, le club serait en mesure de respecter en même temps la recommandation concernant les coûts minimaux.

(112) Tout système de contrôle destiné à éviter ces manipulations supposerait une surveillance attentive de l'évaluation du risque par les clubs; il serait nécessaire, en particulier, de vérifier si le fait d'accorder plus ou moins de poids au risque de survenance de sinistres relevant de la rétention revient à établir une tarification anormale. Compte tenu de la part de subjectivité inhérente à l'évaluation du risque, cet exercice serait très complexe et prendrait beaucoup de temps. Il serait plus complexe que les tâches qui incombent actuellement au comité d'experts indépendants, qui est seulement tenu de vérifier la plausibilité de l'appréciation du risque faite par les clubs dans son ensemble, mais non de chacun de ses éléments pris individuellement. En outre, si la rétention n'est pas concernée par les procédures de fixation des prix, le nombre de tarifications controversées connaîtrait une augmentation spectaculaire, de même, par conséquent, que celui des affaires portées devant le comité. Il ne paraît pas faisable de confier au comité d'experts indépendants existant, ni à un nouvel organe qui serait créé à cet effet, la tâche de surveiller un nombre élevé de tarifications controversées et en grande partie subjectives d'une manière cohérente et diligente.

1.4.2.3. *Non-élimination de la concurrence*

(113) La procédure de tarification et la recommandation concernant les coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes n'éliminent pas la concurrence sur le marché de l'assurance P&I. Malgré le fait que le GI couvre seulement 89 % du marché mondial il y a de la concurrence entre les P&I Clubs.

(114) La concurrence entre les clubs P&I sur les éléments de la prime qui reflètent le coût des sinistres (les éléments soumis aux procédures de tarification) est un paramètre très important, mais ce n'est pas le seul. Les clubs restent libres de se faire concurrence sur des paramètres autres que le prix (tels que le niveau du service de traitement des sinistres) ainsi que sur la partie de la prime qui reflète les coûts administratifs. En effet, il existe des possibilités de réduire les coûts administratifs et, partant, de livrer concurrence sur la partie de la prime qui reflète ces coûts. Ces réductions peuvent être obtenues par des économies d'échelle, une gestion efficace et l'exercice de pressions sur les gestionnaires pour qu'ils réduisent les marges bénéficiaires (rappelons que les gestionnaires de club sont dans la plupart des cas des sociétés indépendantes à but lucratif). Si les clubs décidaient de ne pas consacrer une partie donnée de la prime à la couverture des coûts administratifs mais de financer ceux-ci sur le produit de leurs placements (considérant 35), la concurrence jouerait encore car une réduction des coûts administratifs se traduirait par une diminution des versements complémentaires pour les armateurs.

(115) En outre, l'incorporation de règles de transparence à la version modifiée de l'AGI (considérant 36) contribuera à renforcer la concurrence en ce qui concerne les coûts administratifs. En effet, l'obligation faite à tous les clubs de publier un ratio de dépenses moyen sur cinq ans exprimant, sous forme de pourcentage, la part des frais administratifs dans le total des primes encaissées et du produit des placements, permettra aux armateurs de comparer l'efficacité des différents clubs pour ce qui est de la partie de la prime que ces derniers peuvent fixer librement et de choisir en conséquence.

1.4.3. ***Conclusions***

(116) On peut conclure des considérations énoncées dans les points précédents que les procédures de tarification et la recommandation concernant les coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes, dans la mesure où elles s'appliquent aux coûts de la rétention, sont contraires à l'article 85, paragraphe 1, du traité mais remplissent toutes les conditions prévues à l'article 85, paragraphe 3, et peuvent par conséquent faire l'objet d'une exemption individuelle. En effet, elles peuvent être jugées nécessaires pour obtenir les avantages économiques et les bénéfices pour le consommateur qui découlent de l'accord de mise en commun et elles n'éliminent pas la concurrence sur le marché de l'assurance P&I.

(117) Toutefois, les procédures de tarification et la recommandation concernant les coûts minimaux pour les navires-citernes, dans la mesure où elles s'appliquent aux coûts de la rétention, ne devraient bénéficier d'une exemption qu'aussi longtemps que l'accord de mise en commun restera nécessaire pour permettre aux clubs P&I d'atteindre l'échelle minimale qui leur permet de fournir un niveau de couverture qu'ils ne pourraient fournir seuls (considérant 72).

La Commission interviendra pour révoquer l'exemption accordée par la présente décision, conformément à l'article 8, paragraphe 3, du règlement n° 17, si les membres du GI détenaient collectivement une part de marché supérieure au double de l'échelle minimale économiquement nécessaire pour fournir le niveau de couverture en vigueur à un moment donné au sein du GI. En effet, dans un tel cas, il pourrait y avoir deux opérateurs sur le marché et l'accord de mise en commun ne serait plus considéré comme nécessaire pour

atteindre l'échelle minimale. Il convient de préciser que l'échelle minimale correspond à la part de marché qui est nécessaire pour garantir raisonnablement qu'une couverture peut être fournie à un coût des sinistres par tonne similaire à celui supporté à ce moment-là par les membres du GI.

2. ARTICLE 86 DU TRAITÉ CE

(118) L'article 86 interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci.

2.1. **Position dominante**

(119) La Cour de justice, dans l'arrêt dans l'affaire 85/76: Hoffmann-La Roche contre Commission ([1]), points 38-39, définit comme suit une position dominante:

> «une situation 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; (...) pareille position, à la différence d'une situation de monopole ou de quasi-monopole, n'exclut pas l'existence d'une certaine concurrence mais met la firme qui en bénéficie en mesure, sinon de décider, tout au moins d'influencer notablement les conditions dans lesquelles cette concurrence se développera et, en tout cas, de se comporter dans une large mesure sans devoir en tenir compte et sans pour autant que cette attitude lui porte préjudice.»

(120) Cette position dominante peut être détenue par une seule entreprise ou par un groupe d'entreprises. Le Tribunal de première instance a considéré qu'il y avait position dominante collective lorsque «deux ou plusieurs entités économiques indépendantes sont, sur un marché spécifique, unies par de tels liens économiques que, de ce fait, elles détiennent ensemble une position dominante par rapport aux autres opérateurs du marché» (arrêt dans les affaires T-68/89, T-77/89 et T-78/89: Società Italiana Vetro contre Commission) ([2]). Cette définition a été reprise récemment par le Tribunal de première instance dans son arrêt du 8 octobre 1996 dans les affaires T-24/93, T-25/93, T-26/93 et T-28/93: Compagnie Maritime Belge contre Commission ([3]), qui a confirmé la décision 93/82/CEE de la Commission (Cewal) ([4]) alléguant l'existence de positions dominantes collectives dans une affaire de conférences maritimes: la Commission était déjà arrivée à la même conclusion dans sa décision 92/262/CEE [Comités armatoriaux franco-ouest-africains ([5])].

(121) Les clubs P&I qui sont membres du GI sont des entités indépendantes unies par des liens économiques forts et qui, de ce fait, détiennent ensemble une position dominante sur le marché mondial de l'assurance directe P&I ainsi que sur celui de la réassurance P&I pour des niveaux supérieurs à environ 1,8 milliard d'euros (2 milliards de USD) (voir considérants 52 à 64 pour la description du marché en cause).

(122) Les clubs P&I membres du GI ont conclu un accord de partage des sinistres qui crée des liens économiques forts entre eux: ils partagent les sinistres enregistrés par leurs membres jusqu'à concurrence d'un certain montant, suivent des procédures spécifiques communes pour faire des offres d'assurance aux membres des autres clubs P&I, souscrivent des contrats de réassurance en commun, s'entendent sur les conditions d'assurance qu'ils offrent à leurs membres et coopèrent sur de nombreux autres aspects de l'assurance P&I. En outre, en convenant d'appliquer des conditions d'assurance communes et, en particulier, d'offrir un niveau de couverture unique, ils adoptent une ligne d'action uniforme sur le marché.

(123) Cette position collective détenue par les clubs P&I membres du GI est manifestement dominante. Selon la Cour de justice [arrêts dans les affaires C-62/86: AKZO Chemie BV contre Commission ([6]), point 60, et Hoffmann-La Roche, point 41], «si la signification des parts de marché peut différer d'un marché à l'autre, on peut, à juste titre, estimer que des parts extrêmement importantes constituent par elles-mêmes, et sauf circonstances exceptionnelles, la preuve de l'existence d'une position dominante».

(124) Dans l'affaire AKZO Chemie BV, la Cour a ajouté que «tel est le cas d'une part de marché de 50 %». En conséquence, sur la base des chiffres de parts de marché uniquement, on peut considérer que le GI des clubs P&I, qui assure environ 89 % de la flotte mondiale, détient une position dominante sur tous les marchés mondiaux de l'assurance P&I où il est présent.

(125) Dans son arrêt dans l'affaire Hoffmann-La Roche (point 42), la Cour de justice considère encore qu'un écart considérable entre la part de marché d'une entreprise et celles des concurrents qui la suivent immédiatement est également un facteur à prendre en considération pour mesurer le degré de puissance de marché de ladite entreprise. Il est clair que, en l'espèce, l'écart entre les parts de marché du GI et celles de ses concurrents est très significatif.

([1]) Recueil 1979, p. 461.
([2]) Recueil 1992, p. II-1403.
([3]) Recueil 1996, p. II-1201
([4]) JO L 34 du 10.2.1993, p. 20.
([5]) JO L 134 du 18.5.1992, p. 1.
([6]) Recueil 1991, p. I-3359.

(126) En outre, il apparaît que, l'espèce d'autres facteurs déjà mis en évidence dans l'arrêt Hoffmann-La Roche (point 42) donnent encore davantage de poids à la conclusion selon laquelle le GI détient un pouvoir de marché considérable. Premièrement, il est en mesure d'offrir tous les niveaux de couverture P&I, ce que ne peuvent faire ses concurrents. Deuxièmement, il a acquis une vaste expérience et une solide renommée en offrant des assurances P&I depuis une centaine d'années. Troisièmement, il est présent partout dans le monde, grâce à un vaste réseau de correspondants. Tous ces atouts, en plus de l'importance de sa part de marché, permettent au GI des clubs P&I de détenir une position dominante évidente et d'adopter un comportement indépendant, dans une large mesure, vis-à-vis de ses concurrents.

2.2 **Abus de position dominante**

(127) Selon la communication des griefs, les accords du GI donnaient lieu à deux formes différentes d'abus de position dominante, à savoir la limitation du niveau de couverture offert et la fourniture de réassurance à des conditions discriminatoires. Il est expliqué aux considérants 129 à 133 que, étant donné les modifications apportées à l'accord de mise en commun, on ne peut plus considérer que les accords du GI donnent lieu à un abus de position dominante. Cela n'exclut pas que le GI ou ses membres agissant de concert puissent abuser de leur position dominante collective par leur comportement commercial. Cela ne fait cependant pas l'objet de la présente décision, qui se limite à l'évaluation des accords notifiés.

2.2.1. ***Abus à caractère d'exploitation - Limitation des produits offerts sur le marché***

(128) Par l'accord portant sur un niveau unique de couverture, le GI a exploité ses clients en offrant un seul produit d'assurance, qui laissait une part très substantielle de la demande insatisfaite. Cela constituait un abus au sens de l'article 86 deuxième alinéa, point b), du traité. Il convient toutefois de rappeler qu'il n'appartient pas à la Commission de déterminer le niveau de couverture qui doit être offert par le GI. La Commission ne peut intervenir à cet égard que s'il existe des preuves claires et incontestables qu'une part très substantielle de la clientèle est privée d'un service dont elle a manifestement besoin et que, par conséquent, le GI exploite réellement sa position dominante de manière abusive.

(129) Tel n'est plus le cas actuellement. Premièrement, comme il a déjà été expliqué (voir considérant 76), dans sa version modifiée, l'accord de mise en commun spécifie que les clubs P&I sont libres d'offrir individuellement des niveaux plus faibles ou plus élevés de couverture et de conclure tout accord de coopération qu'ils jugent approprié à cet effet.

(130) Deuxièmement, depuis que le GI a adopté le nouveau niveau minimal commun de couverture d'environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD), aucune part substantielle de la demande ne reste insatisfaite. En effet, la plupart des organisations d'armateurs dans le monde ont fait connaître leur point de vue à ce sujet à la Commission et ne se sont pas plaintes du nouveau niveau de couverture. Seulement une partie de la flotte sous contrôle grec, dont la totalité représente environ 15 % du tonnage mondial, n'est pas satisfaite du nouveau niveau de couverture.

(131) Cette conclusion est renforcée par le fait que, d'un point de vue objectif, le nouveau niveau de couverture ne peut être considéré comme inadéquat pour répondre aux besoins des consommateurs. L'argument a été avancé que, si un sinistre atteignant le «surplus» devait survenir, une grande partie du secteur des transports maritimes ferait faillite en essayant de répondre à un appel de fonds au niveau de couverture antérieur d'environ 16,5 milliards d'euros (18 milliards de USD) (il convient de préciser que les primes facturées par les clubs P&I ne tiennent pas compte du coût d'un sinistre atteignant le «surplus»; les membres des clubs P&I ne pourraient que partager le coût d'un tel sinistre s'il devait survenir). Il ne peut en être ainsi avec la nouvelle limite de couverture; qui a été ramenée à environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD).

(132) En effet, on dispose d'éléments suffisants pour pouvoir normalement escompter que l'industrie du transport maritime serait en mesure d'assumer un sinistre à concurrence de 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD). Premièrement, l'expérience en matière de gros sinistres tend à indiquer que la demande d'indemnisation ne devra pas être intégralement couverte en un an, mais sur une période de plusieurs années, selon la rapidité de règlement des sinistres. Deuxièmement, certains clubs détiennent des réserves importantes, qui peuvent être utilisées pour couvrir partiellement la part qui leur incombe d'un sinistre atteignant le «surplus» (au 20 février 1997, les réserves s'élevaient à environ 0,9 million d'euros) et réduire ainsi la charge incombant aux différents armateurs. Troisièmement, dans le passé (par exemple à l'occasion de la crise pétrolière des années soixante-dix) le secteur a toujours été capable de faire face à des hausses des coûts d'une ampleur similaire à celle d'un sinistre atteignant le «surplus». Enfin, étant donné qu'un tel sinistre représenterait pour la plupart des navires une part relativement faible des coûts d'exploitation annuels (moins de 10 %), le risque de faillite serait faible.

(133) Dans ces conditions, il y a lieu de considérer que les règles concernant le niveau minimal commun de couverture ne constituent plus une infraction à l'article 86 du traité.

2.2.2. ***Abus à caractère d'exclusion - Fourniture de réassurance à des conditions discriminatoires***

(134) L'accord de mise en commun permet aux assureurs P&I indépendants d'obtenir des prestations de réassurance auprès de l'un des membres du GI à certaines conditions. Selon la communication des griefs, l'accord de mise en commun ne contenait pas de critères objectifs et non discriminatoires pour décider quels assureurs commerciaux P&I pouvaient obtenir des prestations de réassurance auprès des membres du GI (ces critères étaient jugés objectifs, en revanche, pour ce qui concerne les assureurs P&I mutualistes indépendants). En outre, l'accord de mise en commun ne contenait aucune règle de procédure permettant aux assureurs P&I indépendants (commerciaux et mutualistes) de vérifier si les règles du GI en matière de réassurance étaient correctement appliquées, telle que l'obligation de communiquer le refus de réassurer par écrit motivé ou une procédure de recours.

(135) L'absence, dans l'accord de mise en commun, de conditions objectives et de garanties inscrites dans les procédures a été considérée comme un abus de position dominante au sens de l'article 86 du traité. En effet, comme il a été expliqué, le GI est actuellement la seule entité sur le marché à offrir une couverture P&I à concurrence d'environ 3,9 milliards d'euros (4,25 milliards de USD) et aucun assureur indépendant ne peut atteindre seul la dimension minimale nécessaire pour offrir une telle couverture. En outre, les assureurs indépendants ne sont pas en mesure d'obtenir une réassurance pour une couverture P&I élevée en raison de l'insuffisance de leurs parts de marché. Dans ces conditions, le GI pourrait facilement avoir faussé la concurrence en ne décidant pas sur la base de critères objectifs à quels assureurs indépendants il fournirait des prestations de réassurance.

(136) Comme il est expliqué plus haut (considérants 27 et 28), le GI a inclus dans l'accord des critères objectifs en matière d'offre de réassurance aux assureurs commerciaux et il a établi une procédure adéquate pour permettre à tout assureur P&I indépendant qui demande une réassurance au GI d'obtenir rapidement une analyse appropriée de la conformité aux critères. En effet, le GI devra se prononcer au sujet de la demande dans les trente jours à compter de la réception de toutes les informations pertinentes (ce délai peut être prorogé de trente jours supplémentaires durant la période de renouvellement. Si la décision est négative, l'assureur auquel la réassurance est refusée doit recevoir une communication écrite l'informant des motifs du refus. L'assureur aura le droit de former un recours contre ce refus. Dans ces conditions, il y a lieu de considérer que les règles concernant la réassurance des assureurs P&I indépendants ne sauraient plus donner lieu à une infraction à l'article 86 du traité.

3. ARTICLES 53 ET 54 DE L'ACCORD SUR L'ESPACE ÉCONOMIQUE EUROPÉEN

(137) L'article 53 de l'accord EEE interdit tout accord entre entreprises qui a pour objet ou pour effet de restreindre le jeu de la concurrence à l'intérieur du territoire couvert par ledit accord, dans la mesure où il est susceptible d'affecter le commerce entre États membres.

(138) Conformément à l'article 56, paragraphe 1, de l'accord EEE, la Commission décide des cas visés à l'article 53 dudit accord lorsque le commerce entre États membres de la Communauté est affecté et que le chiffre d'affaires des entreprises concernées sur le territoire de l'AELE est inférieur à 33 % de leur chiffre d'affaires sur le territoire de l'EEE.

(139) En l'espèce, le chiffre d'affaires réalisé par les clubs P&I sur le territoire de l'AELE est inférieur à 33 % de leur chiffre d'affaires sur le territoire de l'EEE. En conséquence, il appartient à la Commission d'examiner si le GI a enfreint l'article 53 de l'accord EEE. À cet effet, tous les arguments développés dans la présente décision au sujet de l'article 85 du traité valent, en l'espèce, également pour l'article 53 de l'accord EEE.

(140) En vertu de l'article 54 de l'accord EEE, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le territoire couvert par ledit accord ou dans une partie substantielle de celui-ci est interdit.

(141) Conformément à l'article 56 paragraphe 2, de l'accord EEE, la Commission décide des cas visés à l'article 54 dudit accord lorsque la position dominante existe sur les territoires de la Communauté et des États de l'AELE et lorsque le chiffre d'affaires de l'entreprise en position dominante sur le territoire des États membres de l'AELE est inférieur à 33 % de son chiffre d'affaires sur le territoire de l'EEE.

(142) En l'espèce, les clubs P&I détiennent une position dominante collective mondiale et leur chiffre d'affaires dans les États de l'AELE est inférieur à 33 % de leur chiffre d'affaires sur l'ensemble du territoire de l'EEE. En conséquence, il appartient à la Commission de décider s'ils ont enfreint l'article 54 de l'accord EEE. À cet effet, tous les arguments développés dans la présente décision au sujet de l'article 86 du traité CE valent, en l'espèce, également pour l'article 54 de l'accord EEE,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

Sur la base des éléments en sa possession, la Commission n'a aucune raison de prendre des mesures en application de l'article 85, paragraphe 1 du traité et de l'article 53, paragraphe 1, de l'accord EEE, à l'égard de l'accord de mise en commun et de l'accord du Groupe international (AGI), si ce n'est en ce qui concerne les règles relatives aux procédures de tarification et aux coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes, dans la mesure où elles s'appliquent aux coûts de la rétention.

Article 2

Sur la base des éléments en sa possession, la Commission n'a aucune raison de prendre des mesures en application de l'article 86 du traité et de l'article 54 de l'accord EEE à l'égard de l'accord de mise en commun et de l'AGI, tels qu'ils ont été modifiés.

Article 3

Les dispositions de l'article 85, paragraphe 1, du traité et de l'article 53 paragraphe 1 de l'accord EEE sont déclarées inapplicables, en vertu de l'article 85, paragraphe 3, du traité CE et de l'article 53, paragraphe 3, de l'accord EEE, aux règles relatives aux procédures de tarification et aux coûts minimaux à prendre en compte pour les navires-citernes qui sont contenues dans l'AGI, tel qu'il a été modifié, dans la mesure où elles s'appliquent aux coûts de la rétention. Ladite exemption couvre la période allant du 20 février 1999, date à laquelle les dernières modifications notifiées de l'accord de mise en commun et de l'AGI entreront en vigueur, au 20 février 2009.

Article 4

Le GI des clubs P&I tient la Commission informée en lui rendant compte une fois par an des modifications et/ou ajouts apportés à l'accord notifié et de la passation de nouveaux accords au sein du groupe.

Le GI adresse en outre à la Commission un rapport annuel concernant la nécessité éventuelle du maintien de l'accord de mise en commun pour permettre aux clubs P&I de fournir le niveau de couverture convenu à ce moment. Ce rapport doit contenir des explications détaillées sur l'évolution des marchés de l'assurance directe et de la réassurance P&I. En ce qui concerne l'assurance directe P&I, le rapport doit indiquer les parts de marché détenues et les niveaux de couverture fournis tant par le GI que par chacun de ses membres, ainsi que des estimations des parts de marché détenues et des niveaux de couverture fournis par les assureurs tiers. Pour ce qui est de la réassurance P&I, le rapport doit expliquer la structure du contrat général de réassurance en excédent de sinistre (niveaux de réassurance, primes payées, réassureurs participants, avec la part de chacun) et estimer les niveaux de couverture fournis aux autres opérateurs P&I.

Le GI communique chaque année des informations statistiques détaillées sur la mise en œuvre des procédures de tarification et des règles régissant la tarification pour les navires-citernes.

Article 5

The International Group of P&I Clubs.
78 Fenchurch Street
LondresEC3M 4BT
United Kingdom

est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 12 avril 1999.

Par la Commission

Karel VAN MIERT

Membre de la Commission