DÉCISION DE LA COMMISSION

du 26 juin 1990

relative à une procédure d'application de l'article 86 du traité CEE (IV/32.846 — Metaleurop SA)

(Les textes en langues allemande et française sont les seuls faisant foi.)

(90/363/CEE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté économique européenne,

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'Espagne et du Portugal, et notamment son article 2,

vu la demande d'attestation négative et subsidiairement la demande d'exemption présentée le 29 août 1988 par les entreprises société minière et métallurgique de Peñarroya SA (France) et Preussag Aktiengesellschaft (république fédérale d'Allemagne) relative à l'opération conclue entre ces deux sociétés concernant la fusion de leurs activités « métaux non ferreux »,

vu l'essentiel du contenu de cette demande [2], publié en application de l'article 19 paragraphe 3 du règlement n° 17,

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

considérant ce qui suit :

I. LES FAITS

A. Les entreprises

Les entreprises concernées sont :

a) la société minière et métallurgique de Peñarroya SA (ci-après dénommée Peñarroya), société française surtout active en France et en Espagne, avec un chiffre d'affaires mondial en 1987 d'environ 567 millions d'écus, dont 545 millions réalisés dans le marché commun ;

b) la société Preussag Aktiengesellschaft (ci-après dénommée Preussag), société allemande avec des activités tant européennes que mondiales, et ayant un chiffre d'affaires mondial en 1987 d'environ 5,1 milliards d'écus dont 4,5 milliards réalisés dans le marché commun.

B. Objet de l'opération

(1) Les entreprises Preussag Aktiengesellschaft (république fédérale d'Allemagne) et société minière et métallurgique de Peñarroya (France) ont décidé le 22 avril 1988 d'une part, la fusion de leurs activités « métaux non ferreux » afin de renforcer la position industrielle des deux sociétés et, d'autre part, la création d'une nouvelle entité, dénommée Metaleurop SA.

a) *Fusion des activités métallurgiques*

(2) La société Preussag AG a dans un premier temps réuni au sein d'une société *holding*, Metaleurop GmbH, toutes ses filiales représentant l'ensemble de ses activités métallurgiques, telles que fonderie de zinc par le procédé électrolytique, fonderie de plomb, traitement du plomb de deuxième fusion ainsi que des activités dans les secteurs de la galvanisation et des métaux spéciaux.

(3) La société Peñarroya a décidé le 27 juin 1988 de procéder à une première augmentation de capital d'un montant de 441 millions de francs français par émission de 6 300 000 actions, entièrement souscrites par la société Preussag. Les montants ainsi libérés ont permis à Peñarroya de faire l'acquisition des actions de la société *holding* Metaleurop GmbH précitée.

b) *La nouvelle entité Metaleurop SA*

(4) L'autre principal actionnaire de la nouvelle entité est la société holding française Imetal.

Celle-ci avait pendant longtemps possédé une partie essentielle des actions de la société Peñarroya et avait, fin mars 1988, ramené, par une offre publique de rachat, à 15,9 % sa participation dans cette société.

Une seconde augmentation de capital de Peñarroya de 170 millions de francs français soumise à l'appréciation d'une assemblée mixte du 7 novembre 1988, a eu pour objet de porter la participation d'Imetal à environ 20 % du capital de cette société par émission de bons de souscription et capitalisation d'une créance d'Imetal sur Peñarroya.

À l'issue de ces différentes opérations, Peñarroya désormais intitulée Metaleurop SA a pour principaux actionnaires les sociétés Preussag et Imetal détenant respectivement environ 45 et 20 % du capital. Les 35 % restant sont détenus par le public.

(5) La nouvelle entité Metaleurop a une organisation commerciale indépendante des sociétés-mères, ainsi que des organes de gestion propres.

[1] JO n° 13 du 21. 2. 1962, p. 204/62.
[2] JO n° C 100 du 21. 4. 1989, p. 2.

Ainsi il y a d'une part un conseil de surveillance composé de neuf membres, à savoir deux membres issus de Preussag, deux membres issus d'Imetal et cinq personnalités indépendantes ainsi que d'autre part un directoire, composé de deux membres venant de Preussag et de deux membres issus d'Imetal/Peñarroya.

B. Les marchés concernés par l'opération

(6) La fusion opérée entre les sociétés Preussag et Peñarroya concerne les marchés du zinc et du plomb, qui représentent des secteurs économiques connaissant quelques particularités.

a) *Les marchés du zinc et du plomb*

(7) La production du zinc en 1987 dans la Communauté s'élevait à 1 966 000 tonnes, alors que la consommation ne portait que sur 1 720 000 tonnes. Malgré cette surproduction, des quantités importantes ont été importées à l'intérieur de la Communauté et on a assisté à de nombreuses exportations.

Quant au marché du plomb, il existait en 1987 un équilibre entre la production et la consommation communautaire, qui s'élevaient chacune à environ 1 600 000 tonnes. Nonobstant cet équilibre, de nombreuses importations ont pu être observées.

(8) Les sociétés Preussag et Peñarroya avaient chacune une place importante sur les deux marchés en cause.

(9) Sur le marché du zinc, Preussag et Peñarroya détenaient respectivement environ 11 % et 12 % des parts de marché.

Mais la société Preussag a fermé l'essentiel des capacités de son usine de traitement de zinc de récupération à Harlingerode, deux fours restant en activité pour des tests pendant un an, ce qui a ramené sa part de marché à environ 8 %.

La part de marché détenue par Metaleurop est de l'ordre de 20 %. Elle est en concurrence sur le marché communautaire avec d'autres producteurs européens, tels l'Union Minière (environ 25 %), Budelco (environ 11 %), Asturiana del Zinc (environ 11 %), Nuova Samin (environ 7 %), AMS (environ 6 %), mais également avec des producteurs extérieurs à la Communauté.

(10) Sur le marché du plomb, les sociétés Preussag et Peñarroya avaient respectivement environ 11 et 18 % des parts de marché.

Par la fusion, la nouvelle entité Metaleurop SA est devenue le premier producteur européen avec environ 29 % de parts de marché, mais là aussi elle est en compétition avec d'autres producteurs de la Communauté, tels Britania Refined Metals (environ 10 %), Nuova Samin (environ 9 %), Metallgesellschaft (environ 7 %) ainsi qu'une vingtaine de petits producteurs de plomb de deuxième fusion (environ 28 %) et des producteurs extérieurs à la Communauté.

Malgré l'importance des parts détenues par Metaleurop sur le marché du plomb, il y a lieu de tenir compte du maintien d'une concurrence suffisante sur ce marché par la présence d'un nombre important d'autres producteurs et de la possibilité pour les utilisateurs de s'approvisionner à l'extérieur de la Communauté compte tenu des faibles droits de douane frappant ce produit.

b) *La formation des prix*

(11) Les prix du plomb et du zinc se forment par référence aux cours exprimés au London Metal Exchange (LME), qui. d'une part, fonctionne comme une bourse de valeurs et qui, d'autre part, possède des entrepôts où il est possible et de livrer des produits et de s'y approvisionner.

(12) Sur le marché du plomb, les prix de vente sont exclusivement basés sur les cotations au LME. En ce qui concerne le prix du zinc, les cotations du LME ont semble-t-il également une influence déterminante. Par la décision 84/405/CEE [1], la Commission avait interdit la pratique de la fixation en commun d'un « prix producteur de zinc » en vigueur de juillet 1964 à octobre 1977, ainsi que les manœuvres visant à influencer conjointement le prix du zinc à la bourse des métaux de Londres par les six producteurs européens.

Cette même décision relevait cependant qu'en 1977 le prix producteur qui, selon les entreprises, avait éte instauré pour empêcher les fluctuations considérables et les hausses spéculatives des prix au LME, avait cessé d'être appliqué en Europe.

Par ailleurs, jusqu'en décembre 1988 le *Metal Bulletin* de Londres a publié périodiquement un « prix producteur européen » établi à partir de relevés de prix de vente que ce journal effectuait auprès des différents fondeurs et mineurs, fournisseurs de métal ou de concentrés de zinc transformés en Europe.

Mais ce journal ne publie plus désormais de telles indications [2].

(13) Suite à la communication faite par la Commission au titre de l'article 19 paragraphe 3 du règlement n° 17 invitant les tiers à formuler des observations éventuelles concernant l'opération en cause, la Commission n'a reçu aucune observation.

II. APPRÉCIATION JURIDIQUE

Article 86

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

[1] JO n° L 220 du 17. 8. 1984, p. 27.
[2] *Metal Bulletin* du 30 décembre 1988 n° 7347, page 7.

(15) La société Preussag avait acquis une participation dans la société Peñarroya en souscrivant seule à une augmentation de capital de cette société. L'opération a été réalisée par le transfert à Peñarroya de l'ensemble des activités métallurgiques de Preussag, réunies auparavant au sein d'une société holding.

C'est après une seconde augmentation de capital, réservée à Imetal, qui est l'autre grand actionnaire de la société Peñarroya, que celle-ci a changé de dénomination sociale pour s'intituler Metaleurop SA.

(16) Peñarroya a donc fait place à Metaleurop SA qui réunit en son sein toutes les activités métallurgiques qui appartenaient auparavant respectivement à Pressag et à Peñarroya.

(17) Avant l'opération de concentration de leurs activités métallurgiques les entreprises en cause détenaient des parts de marchés communautaires relativement importantes, tant dans le secteur du zinc que dans celui du plomb.

La société Peñarroya possédait une part de marché du zinc d'environ 12 % et la société Preussag une part d'environ 8 %.

Sur le marché du plomb, Peñarroya détenait une part d'environ 18 % du marché et Preussag une part d'environ 11 %.

En conséquence, ni l'une ni l'autre des sociétés en cause n'avaient une position dominante sur le marché des produits qui ont fait l'objet de la fusion en cause, ce qui exclut l'application au cas d'espèce de la jurisprudence de la Cour de Justice dans l'affaire Continental Can (1).

(18) Malgré l'importance de l'opération de concentration réalisée entre les entreprises Peñarroya et Preussag qui donne à la nouvelle entité économique Metaleurop une part du marché du zinc d'environ 20 % et une part du marché du plomb d'environ 30 %, elle ne semble pas être de nature à empêcher le maintien d'une concurrence effective sur le marché communautaire en raison notamment de la présence d'autres producteurs importants et du maintien d'un courant significatif d'importations dans la Communauté des produits en provenance de pays tiers.

De même, les particularités de la formation des prix dans les secteurs du plomb et du zinc et notamment le caractère essentiellement spéculatif des transactions au LME rendent tout à fait improbable une influence déterminante de Metaleurop sur la formation des prix.

(19) Il n'y a donc pas lieu de craindre que l'opération en cause ait pour effet de faire obstacle à une concurrence effective, ce qui serait contraire aux dispositions de l'article 86. En conséquence, une attestation négative peut être délivrée conformément aux dispositions de l'article 2 du règlement n° 17,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION :

Article premier

Compte tenu des éléments dont elle dispose, il n'y a pas lieu pour la Commission d'intervenir en vertu de l'article 86 du traité CEE à l'égard de l'opération conclue le 22 avril 1988 entre les sociétés Preussag et Peñarroya.

Article 2

Les sociétés Preussag Aktiengesellschaft, Leibnitzufer 9, 3000 Hannover 1, république fédérale d'Allemagne et Metaleurop SA, Péripole 118, 44 rue Roger Salengro, F-94126 Fontenay-sous-Bois, Cedex, sont destinataires de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 26 juin 1990.

Par la Commission

Leon BRITTAN

Vice-président

(1) Arrêt rendu par la Cour le 21 février 1973, affaire 6-72, *Recueil de la jurisprudence de la Cour* 1973, p. 215.