ARRÊT DE LA COUR (sixième chambre)
16 juin 1994 *

Dans l'affaire C-322/93 P,

Automobiles Peugeot SA et Peugeot SA, sociétés de droit français, établies à Paris, représentées par M^e X. de Roux, avocat au barreau de Paris, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de M^e G. Loesch, 11, rue Goethe,

parties requérantes,

ayant pour objet un pourvoi formé contre l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes (deuxième chambre) du 22 avril 1993, Automobiles Peugeot SA et Peugeot SA/Commission (T-9/92, Rec. p. II-493), et tendant à l'annulation de cet arrêt,

l'autre partie à la procédure étant:

Commission des Communautés européennes, représentée par M. G. Marenco, conseiller juridique, en qualité d'agent, assisté de M^e F. Herbert, avocat au barreau de Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg auprès de M. G. Kremlis, membre du service juridique, Centre Wagner, Kirchberg, qui conclut au rejet total du pourvoi,

soutenue par

* Langue de procédure: le français.

Eco System SA, société de droit français, établie à Rouen (France), représentée par M^es^ R. Collin, avocat au barreau de Paris, et N. Decker, avocat au barreau de Luxembourg, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de ce dernier, 16, avenue Marie-Thérèse,

et par

Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC), association de droit belge, établie à Bruxelles, représentée par M. P. Bentley, barrister of Lincoln's Inn, et M^e^ K. Adamantopoulos, avocat au barreau d'Athènes, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de M^e^ A. Kronshagen, 12, boulevard de la Foire,

parties intervenantes,

LA COUR (sixième chambre),

composée de MM. G. F. Mancini, président de chambre, M. Diez de Velasco, C. N. Kakouris, F. A. Schockweiler (rapporteur) et P. J. G. Kapteyn, juges,

avocat général: M. C. O. Lenz,
greffier: M. R. Grass,

vu le rapport du juge rapporteur,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 21 avril 1994,

rend le présent

Arrêt

1 Par requête déposée au greffe de la Cour le 22 juin 1993, Automobiles Peugeot SA et Peugeot SA (ci-après « Peugeot ») ont, en vertu de l'article 49 du statut (CEE) de la Cour de justice, formé un pourvoi contre l'arrêt du 22 avril 1993, Automobiles Peugeot SA et Peugeot SA/Commission (T-9/92, Rec. p. II-493), par lequel le Tribunal de première instance a rejeté le recours en annulation que Peugeot avait introduit contre la décision de la Commission, du 4 décembre 1991, relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CEE (IV/33.157 — Eco System/Peugeot, JO 1992, L 66, p. 1, ci-après la « décision de 1991 »).

2 Il ressort des constatations faites par le Tribunal dans l'arrêt attaqué (points 3 et 7) que:

« — A titre de mesure de protection de son réseau de distribution, dont il est constant qu'il relève du règlement (CEE) n° 123/85 de la Commission, du 12 décembre 1984, concernant l'application de l'article 85, paragraphe 3, du traité CEE à des catégories d'accords de distribution et de service de vente et d'après-vente de véhicules automobiles (JO 1985, L 15, p. 16, ci-après le 'règlement n° 123/85'), Automobiles Peugeot SA a diffusé, le 9 mai 1989, par l'intermédiaire de ses sociétés filiales, à l'ensemble des agents composant le réseau de distribution Peugeot en Belgique, en France et au Luxembourg, une circulaire, émanant de Peugeot SA, donnant instruction aux concessionnaires et revendeurs agréés dans ces trois pays de suspendre leurs livraisons à Eco System et de ne plus enregistrer de commandes de véhicules neufs de marque Peugeot émanant de ladite société, qu'elle agisse pour son propre compte ou pour le compte de ses mandants. La circulaire précisait que les mêmes instructions seraient applicables à tout autre organisme qui agirait dans des conditions semblables. Le projet de cette circulaire avait été communiqué le 25 avril 1989 à la direction générale de la concurrence de la Commission, sans pour autant faire l'objet d'une notification formelle.

— Par la décision litigieuse du 4 décembre 1991, la Commission a constaté que l'envoi de la circulaire du 9 mai 1989 par Peugeot à ses concessionnaires en

France, en Belgique et au Luxembourg et sa mise en application par ces derniers, ayant eu pour effet de faire cesser les livraisons de véhicules de marque Peugeot à Eco System, constituent un accord, ou à tout le moins, une pratique concertée, interdits par l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE (article 1er de la décision). Pour motiver cette constatation, la décision relève, notamment, que cet accord 'a pour objet et pour effet de restreindre le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun, au sens de l'article 85, paragraphe 1, dès lors que, mis en oeuvre par l'ensemble des entreprises du réseau de Peugeot dans les pays concernés, il vise à empêcher, et empêche effectivement d'une manière générale, l'importation en France de véhicules neufs de la marque Peugeot achetés en Belgique et au Luxembourg par les utilisateurs français qui font appel aux services de Eco System. Le caractère sensible de cette restriction tient à la place importante de la marque Peugeot sur le marché de la Communauté. Concernant par définition les échanges transfrontaliers, cet accord est susceptible d'affecter le commerce entre États membres'. La décision relève également que, d'une part, 'l'accord en cause, tel qu'il résulte de ladite circulaire, ne bénéficie pas de l'exemption catégorielle prévue par le règlement n° 123/85, du fait que des clauses interdisant l'importation ou l'exportation de voitures ne figurent pas parmi les obligations restrictives de la concurrence admises par ce règlement' et, d'autre part, que ledit accord ne peut pas non plus prétendre au bénéfice d'une exemption individuelle, au motif principal qu'il n'a pas été notifié. »

3 Ainsi qu'il résulte de l'arrêt du Tribunal (points 19 et 20), Peugeot a fait valoir en substance devant le Tribunal que:

« — ... l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85, en ce qu'il autorise le distributeur à vendre les véhicules de la gamme visée par l'accord, ou des produits correspondants, à des utilisateurs finals utilisant des services d'intermédiaires non agréés, à condition que ces utilisateurs aient auparavant mandaté par écrit l'intermédiaire pour acheter, en leur nom et pour leur compte, un véhicule automobile déterminé, constitue une exception au principe de la distribution sélective et exclusive. Cette disposition constituerait, cependant, non pas une contrepartie indispensable à l'existence d'un réseau de distribution sélective, mais, au contraire, un moyen permettant au constructeur de protéger son réseau de distribution, en exigeant de l'intermédiaire le respect de certaines conditions.

— ... en indiquant, dans sa communication du 12 décembre 1984 (concernant le règlement n° 123/85, JO 1985, C 17, p. 4, ci-après la 'communication de 1984'), que 'les entreprises du réseau de distribution peuvent être tenues de ne vendre aucun véhicule neuf de la gamme visée par l'accord ... à un tiers ou par l'entremise d'un tiers dès lors que celui-ci se présente comme un revendeur autorisé de véhicules neufs de la gamme visée par l'accord ou exerce une activité équivalant à la revente', la Commission a limité le champ d'application de la dérogation, prévue à l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85, au principe de la distribution exclusive à l'intérieur du réseau de distribution établi par ledit règlement. Ce serait sur la base de cette interprétation restrictive de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85, que les requérantes ont adressé aux concessionnaires du réseau Peugeot la circulaire du 9 mai 1989, destinée à protéger leur système de distribution sélective de l'activité équivalant à la revente exercée par Eco System. La notion d'activité équivalant à la revente ne serait pas une notion juridique, mais se référerait plutôt à une activité qui, sur le plan économique, produit les mêmes effets que l'acte de revente. »

4 Peugeot a encore soutenu devant le Tribunal que l'activité commerciale de Eco System dépassait celle d'un prestataire de services en ce que l'entreprise assumait, en particulier, un ensemble de risques anormaux pour un simple mandataire, mais caractéristiques de l'activité de revendeur.

5 Il résulte encore de l'arrêt du Tribunal (points 65 et 66) que Peugeot a soutenu devant le Tribunal que:

« ... la Commission, pour justifier la divergence entre la décision attaquée et l'interprétation qu'elle-même avait donnée de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85 dans sa communication de 1984, a entendu adopter le 4 décembre 1991, c'est-à-dire à la même date que la décision attaquée, une nouvelle communication interprétative du règlement n° 123/85 (ci-après la 'communication de 1991'). Cette communication, en fixant de nouveaux critères pour la définition de la notion d'intermédiaire, aurait vidé de tout sens la notion d'activité équivalant à la revente.

De ce fait, la Commission aurait violé la confiance légitime de Peugeot à l'égard du maintien de sa situation réglementaire.

... la Commission a également violé le principe de non-rétroactivité des actes communautaires, en ce que cette nouvelle interprétation du règlement n° 123/85 aurait été appliquée rétroactivement par la Commission à un comportement de Peugeot (la circulaire du 9 mai 1989) qui devrait relever de l'interprétation précédente du même règlement. L'insécurité juridique découlerait, en tout cas ... du fait que la Commission n'aurait jamais donné une définition claire et précise de la notion d'activité équivalant à la revente. »

6 Le recours en annulation introduit par Peugeot contre la décision de 1991 a été rejeté par l'arrêt entrepris.

Sur le premier moyen du pourvoi

7 Le premier moyen est tiré du défaut de prise en compte, par le Tribunal, de la communication de 1984 et, partant, du défaut de reconnaître que la Commission a violé le principe de sécurité juridique en s'écartant, dans la décision de 1991, de l'interprétation de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85 qu'elle a donnée dans la communication de 1984 et en adoptant la communication de 1991.

8 Pour ce qui est de la première branche du moyen relative au prétendu défaut de prise en considération de la communication de 1984, il convient de rappeler que le Tribunal est parti de la constatation que toute dérogation à l'interdiction des ententes, telle que celle prévue au règlement n° 123/85, devait faire l'objet d'une interprétation restrictive.

9 Il a constaté, dans un premier temps, qu'un acte interprétatif, tel que la communication de 1984, ne saurait avoir pour effet de modifier les règles impératives contenues dans le règlement (point 44 de l'arrêt du Tribunal).

10 Il a estimé, ensuite, que la Commission a pu légalement, par la communication de 1984, préciser les conditions auxquelles l'intermédiaire mandaté doit satisfaire pour se conformer aux prescriptions de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85 (point 46 de l'arrêt du Tribunal).

11 Le Tribunal en a déduit qu'il lui appartenait d'examiner si Eco System avait excédé le cadre de cet article en assumant les risques caractéristiques de revendeur, plutôt que ceux d'intermédiaire (points 47 et suivants de l'arrêt du Tribunal).

12 Il résulte des considérations qui précèdent que c'est à tort que Peugeot reproche à l'arrêt entrepris de n'avoir pas pris en considération la communication de 1984, alors que le Tribunal s'y est référé expressément en vue de circonscrire la notion d'intermédiaire figurant à l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85.

13 En ce qui concerne la seconde branche du moyen relative à l'absence de sanction par le Tribunal de la violation du principe de la sécurité juridique que la Commission aurait commise en s'écartant, dans la décision de 1991, de sa communication de 1984 et en adoptant la communication de 1991, il y a lieu de rappeler que le Tribunal a constaté que la décision de 1991 n'était pas fondée sur la communication de 1991.

14 Répondant à l'argument selon lequel la Commission se serait écartée, dans la décision de 1991, de sa propre interprétation de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85, donnée dans la communication de 1984, le Tribunal a rappelé que la notion d'activité équivalant à la revente, au sens de cette communication, ne saurait

être interprétée de façon à restreindre la portée de la notion d'intermédiaire mandaté par écrit, inscrite à l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85. Il a ajouté que, dans une lettre adressée aux requérantes en 1987, la Commission avait précisé que la notion d'activité équivalant à la revente ne visait pas une entreprise de services du type de Eco System (points 71, 72 et 73 de l'arrêt du Tribunal).

15 Pour statuer sur le bien-fondé des arguments avancés par Peugeot dans le cadre du présent pourvoi, il convient de relever que c'est à bon droit que le Tribunal a jugé que la Commission n'avait pas commis une violation du principe de la sécurité juridique. En effet, ainsi que le Tribunal l'a souligné, la décision de 1991 ne pouvait pas être fondée légalement sur la communication de 1991. Par ailleurs, comme le Tribunal l'a encore constaté, la Commission avait, dès 1987, communiqué à Peugeot l'interprétation de la notion d'activité équivalant à la revente, au sens de la communication de 1984, qu'elle appliquait pour définir la notion d'intermédiaire figurant à l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85, et ne s'est pas départie de cette interprétation dans la décision de 1991.

16 Il résulte de ce qui précède que le premier moyen doit être rejeté dans ses deux branches.

Sur le second moyen du pourvoi

17 Par le second moyen, Peugeot reproche au Tribunal d'avoir procédé à une interprétation erronée de la notion d'intermédiaire, au sens de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85. A cet égard, les requérantes invoquent quatre arguments:

— Le règlement n° 123/85 viserait à protéger le réseau de distribution sélective, y compris vis-à-vis des intermédiaires. Cette notion revêtirait dès lors une portée économique et désignerait toute activité dont l'effet serait équivalent, en termes économiques, à celui de la revente.

— Le Tribunal admettrait, d'un côté, une conception économique de la notion d'intermédiaire, tout en jugeant, d'un autre côté, à tort, que l'exigence d'un mandat écrit constitue le seul moyen de protection accordé au constructeur automobile.

— Le Tribunal aurait refusé de prendre en considération l'arrêt du 3 juillet 1985, Binon (243/83, Rec. p. 2015), dont il résulterait qu'un intermédiaire mandaté par un grand nombre de mandants est un opérateur indépendant.

— Enfin, le Tribunal n'aurait pas répondu aux arguments de Peugeot tendant à établir que Eco System exerce en fait une activité équivalant à la revente en assumant, notamment, les risques liés au transport et à l'entrepôt du véhicule avant la livraison, à une non-réception des véhicules par les clients, au crédit accordé en cas d'insolvabilité des acheteurs ainsi que le risque économique lié à des variations des taux de change ou à la hausse des prix à l'achat des véhicules. Le Tribunal aurait également omis de tirer les conséquences du fait que Eco System a réalisé de la publicité, a publié des tarifs, a exposé des véhicules offerts et procuré aux acheteurs des crédits, ce qui mettrait en évidence qu'elle a opéré comme un revendeur.

18 A cet égard, il convient de rappeler que le Tribunal a relevé que l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85 vise à préserver la possibilité d'intervention d'un intermédiaire, à condition qu'il existe un lien contractuel direct entre les distributeurs et l'utilisateur final (point 40 de l'arrêt du Tribunal).

19 La présentation d'un mandat écrit étant la seule condition imposée à l'intermédiaire, ce dernier ne saurait être exclu du champ d'application de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85, au motif qu'il exerce son activité à titre professionnel, sauf à enlever tout effet utile à cette disposition. Or, l'exercice à titre professionnel de l'activité d'intermédiaire pourrait impliquer la réalisation d'opérations promotionnelles auprès du public et l'acceptation des risques inhérents à toute entreprise de prestation de services (points 41 et 43 de l'arrêt du Tribunal).

20 Le Tribunal a constaté encore que le passage de la communication de 1984 relatif à la notion d'activité équivalant à la revente vise à interpréter non seulement le point 11, mais également le point 10 de l'article 3 du règlement n° 123/85 et que en vue d'assurer l'effet utile du point 10, à savoir une protection effective du réseau de distribution contre les agissements de tiers non agréés, la Commission a légalement pu préciser les conditions auxquelles l'intermédiaire mandaté doit satisfaire pour se conformer aux prescriptions du point 11 (point 46 de l'arrêt du Tribunal).

21 Le Tribunal a ensuite examiné si Eco System avait assumé les risques caractéristiques d'un revendeur plutôt que ceux d'un intermédiaire.

22 A cet égard, le Tribunal a rappelé, en premier lieu, que Eco System avait agi comme représentant de l'utilisateur final, qu'elle n'était pas partie au contrat de vente conclu avec un revendeur du réseau automobile et n'avait jamais acquis la propriété du véhicule faisant l'objet de la transaction (points 47 et 48 de l'arrêt du Tribunal).

23 Le Tribunal a encore constaté que Eco System n'avait assumé aucune obligation de garantie vis-à-vis de l'utilisateur final, mais que celle-ci était prise en charge par les entreprises membres du réseau de distribution liées directement à l'utilisateur final (point 49 de l'arrêt du Tribunal).

24 Le Tribunal en a conclu que l'intermédiaire ne supportait aucun risque résultant normalement du double transfert de propriété, caractéristique de l'activité d'achat et de revente, en particulier le risque de devoir écouler le véhicule en cas de désistement de l'utilisateur final (point 50 de l'arrêt du Tribunal).

25 Le Tribunal a estimé, en deuxième lieu, que le crédit accordé par Eco System aux clients, correspondant à l'avance faite aux clients entre le moment de l'achat avec

paiement au revendeur, membre du réseau de distribution, et le moment de la livraison à l'acheteur qui rembourse cette avance, n'altérait pas la qualification juridique d'un mandat (point 51 de l'arrêt du Tribunal). Pour se protéger contre le risque d'insolvabilité du client, Eco System ne disposerait pas des moyens ouverts à un revendeur agréé, à savoir le droit de considérer comme nulle et non avenue la vente et de disposer du véhicule, mais des seules voies de droit classiques ouvertes aux mandataires, à savoir l'exercice du droit de rétention et les procédures judiciaires de saisie et de vente d'un bien appartenant à un tiers (point 52 de l'arrêt du Tribunal).

26 S'agissant du risque de change, le Tribunal a constaté, en troisième lieu, que Peugeot n'avait nullement démontré que ce risque était assumé par Eco System. Le risque lié à l'obligation d'indemniser le mandant en cas de perte ou de dégradation du véhicule au cours de son entreposage, à le supposer établi, serait normal dans une opération de ce genre et se distinguerait des risques attachés à la propriété (points 53 et 54 de l'arrêt du Tribunal).

27 Enfin, le Tribunal a jugé que la commission versée à Eco System en contrepartie de ses services constituait une forme de rémunération, caractéristique d'un contrat de mandat de ce genre (point 55 de l'arrêt du Tribunal).

28 Le Tribunal a considéré qu'il résultait de ces considérations que Eco System n'avait pas assumé un quelconque risque juridique ou économique, caractéristique de l'activité d'achat et de revente, et n'avait pas dépassé les limites des mandats écrits qui lui avaient été confiés (points 56 et 60 de l'arrêt du Tribunal).

29 En outre, le Tribunal n'a pas admis que l'existence d'une brochure publicitaire ait pu faire naître, dans l'esprit du public, une équivoque, vu que la nature exacte de l'activité de Eco System y était clairement indiquée. En tout état de cause, la réaction de Peugeot pour faire cesser la distribution de cette brochure aurait été manifestement disproportionnée (point 59 de l'arrêt du Tribunal).

30 Enfin, le Tribunal a jugé que l'arrêt Binon, précité, ne saurait être transposé au cas d'un mandataire intervenant au nom et pour le compte d'un utilisateur final et qu'un critère purement quantitatif, basé sur le nombre de mandats reçus par un intermédiaire professionnel, ne permettait pas de considérer que cette entreprise ne constitue pas un intermédiaire au sens de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85 (point 61 de l'arrêt du Tribunal).

31 Pour examiner le bien-fondé du moyen invoqué, il y a lieu de constater que les deux premiers arguments invoqués par Peugeot se rejoignent en ce qu'il est, en substance, fait grief au Tribunal d'avoir consacré une notion juridique de l'intermédiaire fondée sur l'existence formelle d'un mandat, de préférence à une notion économique fondée sur l'effet de l'activité de l'intermédiaire sur le réseau de distribution.

32 A cet égard, il convient de constater que le Tribunal a relevé, à juste titre, que l'existence d'un mandat écrit est la seule condition qui, d'après le libellé même de l'article 3, point 11, du règlement n° 123/85, permet de qualifier une personne d'intermédiaire.

33 Il convient encore de souligner que le Tribunal ne s'est pas borné à opérer cette constatation, mais a procédé à une analyse approfondie des circonstances dans lesquelles s'est déroulée l'activité de Eco System pour conclure qu'elle n'était pas équivalente à la revente.

34 En ce qui concerne l'argument relatif à la prétendue méconnaissance de l'arrêt Binon, précité, il convient de relever que le Tribunal a jugé, à juste titre, que cette jurisprudence, relative à l'application de l'article 85 du traité aux relations entre une entreprise et un agent commercial, ne s'appliquait pas dans le cas d'un mandataire opérant pour le compte d'un utilisateur final et que le nombre des mandats reçus par un intermédiaire professionnel n'était pas à lui seul déterminant pour modifier la nature de l'intervention de l'intermédiaire.

35 L'argument selon lequel le Tribunal n'aurait pas examiné si Eco System n'exerçait pas, en fait, une activité équivalant à la revente, en ce qu'elle assumait un risque de change, revient à critiquer la constatation de fait opérée par le Tribunal selon laquelle il n'était pas établi que Eco System prenait en charge ce risque. Dès lors, le moyen est irrecevable sur ce point.

36 En ce qui concerne les autres arguments, force est de constater que le Tribunal a procédé à une analyse détaillée des différents risques assumés par Eco System et motivé, de façon convaincante, que ceux-ci n'ont rien d'inhabituel pour un intermédiaire et ne sont pas de nature à transformer l'activité de ce dernier en activité équivalant à la revente. Ce faisant, le Tribunal n'a pas dépassé les limites de son pouvoir d'appréciation des faits ni procédé à une qualification erronée en droit de la notion d'intermédiaire mandaté par écrit, définie à l'article 3, paragraphe 11, du règlement n° 123/85.

37 Le second moyen doit dès lors être déclaré irrecevable pour partie et rejeté pour le surplus.

38 Aucun moyen n'ayant pu être accueilli, le pourvoi doit être rejeté dans son ensemble.

Sur les dépens

39 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens. Les parties requérantes ayant succombé en leurs moyens, il y a lieu de les condamner aux dépens de la présente instance, y compris aux dépens relatifs aux interventions de Eco System et du BEUC.

Par ces motifs,

LA COUR (sixième chambre)

déclare et arrête:

1) Le pourvoi est rejeté.

2) Automobiles Peugeot SA et Peugeot SA, parties requérantes, sont condamnées à l'ensemble des dépens.

Mancini Diez de Velasco Kakouris

Schockweiler Kapteyn

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 16 juin 1994.

Le greffier

R. Grass

Le président de la sixième chambre

G. F. Mancini