ARRÊT DE LA COUR
DU 15 MAI 1975 [1]

Nederlandse Vereniging voor fruit en groentenimporthandel, Nederlandse Bond van grossiers in zuidvruchten en ander geïmporteerd fruit »Frubo« contre Commission des Communautés européennes et Vereniging de Fruitunie

Affaire 71-74

Sommaire

1. *Concurrence — Ententes — Produits agricoles — Règles communautaires — Dérogations — Non-application par la Commission — Consultation des États membres au sens de l'article 2 du règlement n° 26 du Conseil — Obligation — Inexistence*

2. *Concurrence — Ententes — Interdiction — Associations d'entreprises concernées — Conditions*
   (Traité CEE, art. 85, § 1)

3. *Concurrence — Ententes — Atteinte au commerce entre États membres — Clause restrictive concernant l'importation directe dans un État membre — Interdiction*
   (Traité CEE, art. 85, § 1)

1. Ce serait obliger la Commission à pratiquer un formalisme excessif et à retarder inutilement l'instruction des affaires concernées que d'exiger qu'elle consulte les États membres même dans le cas où elle n'éprouve pas de doute quant à la non-applicabilité des exceptions prévues au règlement n° 26 en matière d'ententes relatives au commerce des produits agricoles.

2. L'article 85, paragraphe 1, s'applique aux associations dans la mesure où leur activité propre ou celle des entreprises qui y adhèrent tend à produire les effets qu'il vise.

3. Une clause d'accord restreignant la liberté des adhérents d'importer directement dans un État membre, est susceptible de détourner les courants commerciaux de leur orientation naturelle et d'affecter ainsi le commerce entre pays membres.

Dans l'affaire 71-74

NEDERLANDSE VERENIGING VOOR FRUIT EN GROENTENIMPORTHANDEL, NEDERLANDSE BOND VAN GROSSIERS IN ZUIDVRUCHTEN EN ANDER GEÏMPORTEERD FRUIT

1 — Langue de procédure : le néerlandais.

« FRUBO », représentés par Mes J. J. A. Ellis et B. H. ter Kuile, tous deux avocats et avoués à La Haye, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de Me J. Loesch, avocat, 2, rue Goethe,

parties requérantes,

contre

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, représentée par son conseiller juridique M. B. Van der Esch, ayant élu domicile à Luxembourg, chez M. P. Lamoureux, conseiller juridique, 4, boulevard Royal,

partie défenderesse,

et

VERENIGING DE FRUITUNIE, représentée par Me R. A. de Jonge, avocat à Utrecht, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de Me E. Arendt, avocat-avoué, 34 B IV, rue Philippe-II,

partie intervenante,

ayant pour objet l'annulation de la décision de la Commission, du 25 juillet 1974, relative à une procédure au titre de l'article 85 du traité CEE (IV/26.602-Frubo),

LA COUR,

composée de MM. R. Lecourt, président, J. Mertens de Wilmars et Mackenzie Stuart, présidents de chambre, A. M. Donner, R. Monaco, P. Pescatore, H. Kutscher, M. Sørensen, et A. O'Keeffe (rapporteur), juges,

avocat général : M. J.-P. Warner
greffier : M. A. Van Houtte

rend le présent

ARRÊT

En fait

Attendu que les faits et les arguments des parties développés au cours de la procédure écrite peuvent être résumés comme suit :

I — Exposé des faits

Un accord concernant l'organisation d'un système de ventes aux enchères

pour les agrumes frais et les pommes et poires d'origine non européenne importés aux Pays-Bas a été conclu en 1952 entre la Nederlandse Vereniging voor de fruit en groentenimporthandel (ci-après dénommée « association des importateurs ») et le Nederlandse Bond van grossiers in zuidvruchten en ander geïmporteerd fruit « Frubo » (ci-après dénommé « association des grossistes »).

Des modifications d'importance mineure ont été apportées à cet accord les 1er février 1961, 15 février 1965 et 1er août 1968.

Le 8 février 1968, l'accord a fait l'objet d'une demande présentée, conformément à l'article 3, paragraphe 2 b), du règlement n° 17 relatif à l'application des articles 85 et 86 du traité CEE, par un grossiste néerlandais en agrumes, l'entreprise Govers en Zoon à Amsterdam. A la suite de cette plainte, une communication de griefs concernant la version du 1er août 1968 de l'accord conclu en 1952 a été adressée, le 12 novembre 1969, aux deux associations intéressées ainsi qu'à leurs entreprises membres.

Le 2 janvier 1970, les deux associations précitées ont demandé à la Commission de bien vouloir constater, par décision, que l'accord visé par la communication des griefs remplissait les conditions d'application de l'article 2, paragraphe 1, du règlement n° 26. Après que la Commission eut communiqué aux intéressés, le 30 juin 1971, les raisons pour lesquelles elle estimait que les conditions d'application de l'article 2 du règlement n° 26 n'étaient pas remplies, les associations intéressées ont modifié, le 15 mars 1972, certaines dispositions de l'accord ; puis elles ont, le 21 avril 1972, notifié à la Commission l'accord ainsi modifié. Après réception d'une deuxième communication de griefs qui leur a été adressée le 19 novembre 1973, lesdites associations ont, le 21 février 1974, procédé à une nouvelle modification des dispositions de l'accord relatives à l'obligation de commercialiser les fruits exclusivement par l'intermédiaire des ventes aux enchères.

Après cette deuxième modification, les principales dispositions de l'accord se présentent comme suit :

1) la participation aux ventes aux enchères (qui ont lieu à Rotterdam) est interdite sans l'autorisation de la commission chargée de veiller au respect des dispositions de l'accord (articles 2 et 3) ; les importateurs admis aux ventes aux enchères peuvent, cependant, autoriser des exportateurs ou des grossistes étrangers à y participer, exclusivement toutefois pour des achats en transit (article 5) ;

2) l'autorisation de participer aux ventes aux enchères, en qualité de vendeur, est accordée sur demande à tout importateur établi dans la CEE qui :

   — s'il n'est pas membre de l'association des importateurs, s'est engagé par écrit, vis-à-vis de cette association et de l'association des grossistes, à respecter les dispositions de l'accord, et

   — a constitué en faveur de ces deux associations, si cette condition est exigée par la Commission chargée de veiller au respect de l'accord, une garantie bancaire de 10 000 florins (article 2) ;

3) l'autorisation de participer aux ventes aux enchères, en qualité d'acheteur, est accordée sur demande à tout grossiste en fruits et légumes établi aux Pays-Bas qui :

   — s'il n'est pas membre de l'association des grossistes, s'est engagé par écrit, vis-à-vis de cette association et de l'association des importateurs, à respecter les dispositions de l'accord, et

   — a exercé pendant une année avant l'introduction de la demande une activité de grossiste en agrumes et qui, en cette qualité, a commercialisé régulièrement ces produits durant ladite année (article 3).

Ces conditions ne sont pas requises pour les grossistes non établis aux Pays-Bas et qui, donc, ne commercialisent pas régulièrement des agrumes dans ce pays ;

4) pour les importateurs et les grossistes admis à participer aux ventes aux enchères de Rotterdam, « il est interdit de commercialiser aux Pays-Bas, autrement que par le canal d'une vente aux enchères d'importation, les agrumes frais produits hors de la CEE ainsi que les pommes et poires non originaires d'Europe s'ils n'ont pas déjà été vendus à une vente aux enchères d'importation (article 9, paragraphe 1) ; une dérogation est faite à la règle qui précède dans le cas où les fruits visés au premier paragraphe sont achetés auprès d'un importateur ou d'un grossiste établi dans un autre pays membre de la CEE par lequel les fruits ont été effectivement acheminés, dédouanés et déchargés (la condition du déchargement n'étant plus exigée depuis le 24 juin 1974) (article 9, paragraphe 2) ; l'acheteur qui se prévaut de la disposition du paragraphe 2 doit, à la demande de la Commission chargée de veiller au respect de l'accord, pouvoir démontrer que les conditions fixées dans ce paragraphe sont remplies (article 9, paragraphe 3) » ;

5) l'obligation de passer par les criées d'importation ne s'applique pas aux :
   — ventes en transit,
   — ventes à des usines,
   — ventes de fruits dont l'état est tel qu'ils ne peuvent raisonnablement être présentés aux ventes aux enchères,
   — ventes de fruits doux, s'il s'agit de quantités minimes (article 11) ;

6) les ventes aux enchères de Rotterdam ont lieu régulièrement chaque semaine, le lundi, le mardi et le mercredi à 11h ; les fruits ne peuvent être mis en vente que si les quantités ont été communiquées à l'avance ; la vente de quantités plus grandes n'est autorisée que si le dépassement de la quantité annoncée n'excède pas 20 % ;

7) en ce qui concerne l'organisation de ces ventes, l'accord prévoit en outre une série de dispositions relatives aux échantillons des fruits mis en vente, aux contrôleurs chargés de vérifier l'état des fruits, les quantités mises en vente et le prélèvement d'échantillons, aux ventes dites « aveugles » qui désignent des ventes de fruits dont les échantillons n'ont pu être exposés à temps ;

8) la Commission chargée de veiller au respect de l'accord peut prendre les sanctions suivantes à l'égard de celui qui ne le respecte pas :
   — blâme,
   — communication de l'infraction aux personnes liées par l'accord,
   — amende pouvant aller jusqu'à 10 000 florins,
   — interdiction, pendant une certaine période, de participer aux ventes aux enchères,
   — exclusion des ventes aux enchères.

Les fruits commercialisés par l'intermédiaire des ventes aux enchères de Rotterdam, principalement des agrumes, le sont en grande quantité et sont écoulés non seulement sur le marché néerlandais, mais aussi sur le marché allemand et, dans une moindre mesure, sur les marchés d'autres États membres de la CEE. Ils présentent un grand choix d'origines et de variétés et leurs prix sont généralement inférieurs à ceux constatés dans les autres pays de la Communauté. Environ 80 % des agrumes consommés aux Pays-Bas passent par le canal des ventes aux enchères de Rotterdam. Neuf importateurs établis aux Pays-Bas parti-

cipent régulièrement à ces ventes en qualité de vendeurs, alors que les importateurs établis dans les autres États membres n'y participent que très rarement. Le nombre de grossistes autorisés à s'approvisionner à ces ventes aux enchères est d'environ trois cent cinquante, ce qui représente la quasi-totalité des grossistes ayant pour activité principale la commercialisation des fruits aux Pays-Bas.

Le 5 octobre 1973, vingt-deux entreprises néerlandaises, membres de l'association des grossistes, ont présenté une demande conformément à l'article 3, paragraphe 2 b), du règlement n° 17.

Après avoir entendu les parties requérantes, lors de la procédure administrative, la Commission a, par décision du 25 juillet 1974 :

a) déclaré que les dispositions prévues à l'article 9 de l'accord conclu entre l'association des importateurs et l'association des grossistes, et relatif à l'organisation de ventes aux enchères pour les agrumes et d'autres fruits importés aux Pays-Bas, ainsi que le fait d'appliquer ces dispositions étaient en infraction avec l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE ;

b) ordonné auxdites associations et aux entreprises participant aux ventes aux enchères de Rotterdam, citées en annexe à la décision, de mettre fin sans délai aux infractions constatées.

II — Exposé de la procédure

Par requête inscrite au registre de la Cour de justice le 23 septembre 1974, l'« association des importateurs » et l'« association des grossistes » ont introduit un recours en vue d'obtenir l'annulation de cette décision.

Par requêtes séparées inscrites au registre de la Cour de justice le même jour, les deux associations ont introduit une double demande de sursis à exécution pendant respectivement, d'une part, la période précédant la décision à intervenir en référé et, d'autre part, la période comprise entre le référé et l'arrêt de la Cour à intervenir au principal.

Par requête inscrite au registre de la Cour le 30 septembre 1974, l'association « Fruitunie », qui regroupe la plupart des vingt-deux grossistes sus-mentionnés, a présenté une demande d'intervention dans la procédure au référé.

Par ordonnance du 15 octobre 1974, le président de la Cour a reçu « Fruitunie » en son intervention, et a accordé le sursis à l'exécution de la décision jusqu'à ce que la Cour ait statué au fond, tout en ordonnant que les clauses en vertu desquelles les pénalités pouvaient être infligées aux membres de l'entente ne soient pas appliquées pendant le délai.

Par la même requête, « Fruitunie » a demandé à être autorisée à intervenir dans l'instance au principal à l'appui des conclusions de la Commission.

Par ordonnance du 23 octobre 1974, la Cour a admis l'intervention.

III — Conclusions des parties

Les requérantes concluent à ce qu'il plaise à la Cour :

— en application des articles 173 et 174 du traité CEE, déclarer nulle la décision de la Commission ;

— condamner cette dernière aux dépens.

La Commission (partie défenderesse) conclut à ce qu'il plaise à la Cour :

— rejeter le recours comme non fondé ;

— condamner les requérantes aux dépens de l'instance.

La partie intervenante conclut à ce qu'il plaise à la Cour :

— déclarer non fondé le recours formé par les requérantes ;

— condamner celles-ci aux dépens du procès.

IV — Moyens et arguments des parties

a) Quant au premier grief de forme

Les *requérantes* voient une première violation des formes substantielles dans le fait que la Commission ne se serait pas prononcée au préalable et par décision séparée sur l'applicabilité du règlement n° 26 du Conseil, du 4 avril 1962, portant application de certaines règles de concurrence à la production et au commerce des produits agricoles (JO du 20 avril 1962, p. 993).

En application de l'article 42 du traité CEE qui prévoit que les dispositions relatives aux règles de concurrence ne sont applicables au commerce des produits agricoles que dans la mesure déterminée par le Conseil, l'article 2, paragraphe 1, du règlement n° 26 dispose que l'article 85, paragraphe 1, du traité est inapplicable aux accords nécessaires à la réalisation des objectifs énoncés à l'article 39 du traité.

En procédant à l'application de l'article 85 sans entendre les requérantes en qualité d'associations d'entreprises intéressées, conformément au paragraphe 3 de l'article 2 du règlement n° 26, la Commission aurait directement violé celui-ci.

La *défenderesse* soutient que la protection juridique des intéressés resterait intégralement assurée si, lorsque ceux-ci estimaient avoir droit à une immunité, la Commission statuait dans le cadre de l'article 85. En l'espèce, les requérantes n'auraient toutefois pas saisi les occasions qui leur avaient été fournies de s'expliquer sur la procédure du règlement n° 26.

Les *requérantes* répliquent que les décisions d'application de l'article 2 du règlement n° 26 favorables aux entreprises ne devraient pas, seules, être arrêtées dans la forme d'une décision, mais qu'il importerait aux intéressés, précisément en cas de décision défavorable, de la recevoir pour pouvoir interjeter appel. En ce qui concerne la procédure administrative, elles auraient fait confiance à des déclarations du directeur de la direction « Ententes et positions dominantes », qui leur avait fait savoir en 1971 que la Commission acceptait l'accord dans le cadre de l'article 85 et qu'il n'était plus nécessaire de parler du règlement n° 26.

La *défenderesse* rétorque qu'il n'y aurait pas eu de motif d'arrêter une décision comme celle visée à l'article 2 du règlement n° 26, et qu'il aurait même été impossible de recourir à cet article dès lors qu'aurait été constatée une infraction à l'article 85, paragraphe 1. Il serait donc inexact de dire que la Commission n'a pas statué sur l'inapplicabilité de l'article 2 du règlement n° 26.

b) Quant au deuxième grief de forme

Les *requérantes* reprochent à la Commission de ne pas les avoir entendues et de n'avoir adressé sa première communication de griefs qu'à leurs affiliés. D'autre part, la décision litigieuse viserait le texte de l'article 9 de l'accord, pourtant amendé le 21 février 1974 dans le sens indiqué par la direction générale de la concurrence, à savoir l'exemption de l'obligation de vente aux enchères des fruits déjà importés dans la CEE.

La *défenderesse* dément n'avoir pas envoyé la première communication de griefs aux deux associations. En ce qui concerne l'article 9, les requérantes auraient proposé une modification au cours même de l'audition ; avec leur accord, la modification aurait fait l'objet d'un échange de vues. Puisque, en outre, ce changement ne créait pas une situation fondamentalement nouvelle, il n'aurait pas été contraire à un déroulement correct et régulier de la procédure de tenir compte également du nouvel article dans la décision.

Les *requérantes* répliquent que la Commission aurait, à chaque stade de la discussion, posé de nouvelles exigences quant à l'article 9 et nié l'existence des promesses préalablement faites, ce qui les aurait empêchées de défendre leurs intérêts d'une manière ordonnée.

La *défenderesse* rétorque que, comme l'indiquent les dates d'envoi des notifications faites par elle, les possibilités des requérantes de défendre valablement leur cause n'auraient été limitées à aucun moment et en aucune façon.

c) Quant au troisième grief de forme

Les *requérantes* font valoir que la Commission s'étant toujours servie des criées pour le calcul des prix de référence, il serait contraire aux principes de bonne administration et constitutif de détournement de pouvoir qu'elle émette des objections et poursuive néanmoins sa collaboration avec un système dénoncé comme illégal.

La *défenderesse* souligne que l'utilisation des prix pratiqués dans les criées n'aurait pas de rapport avec l'incompatibilité de l'accord avec le traité résultant de la concentration artificielle de l'offre et de la demande.

Les *requérantes* rétorquent que cette concentration serait la conséquence de l'obligation de vente aux enchères et que grâce à elle Rotterdam serait le marché le plus représentatif des agrumes frais dans la CEE, en raison de la transparence des prix qui se forment à l'intérieur des criées.

La *défenderesse* soutient que le fait que les prix se forment dans des circonstances incompatibles avec l'article 85 ne leur ôterait cependant pas toute signification pour le marché. Même s'il en était autrement, cela n'entraînerait pour l'entente aucun inconvénient ni préjudice.

d) Quant au quatrième grief de forme

Il se justifierait, selon les *requérantes*, par le fait que, malgré les assurances du directeur de la direction « Ententes et positions dominantes » données par lettre du 21 décembre 1971 sur la compatibilité d'une version modifiée de l'accord avec les exigences de l'article 85, paragraphe 3, la défenderesse aurait déclaré, par lettre du 6 novembre 1973, que « tous les faits nécessaires à l'appréciation n'étaient pas encore disponibles ».

La *défenderesse* rappelle que des engagements formels ne sauraient être pris au niveau des fonctionnaires. Le caractère provisoire de l'avis en question apparaîtrait en ce qu'il aurait été accompagné d'une invitation à notifier l'accord, première étape d'une procédure régulière qui prévoit l'audition de tous les intéressés, y compris ceux qui ont des griefs à formuler à l'égard de l'entente. Les concessions que les requérantes avaient faites en octobre et décembre 1971 n'auraient pas réalisé le libre accès des grossistes au rôle d'importateurs, ce qui constituerait l'essentiel du désaccord avec la Commission, et auraient dû être examinées, après notification de l'accord modifié, avec les entreprises qui s'étaient plaintes.

e) Quant à l'effet cumulatif des griefs de forme

Les *requérantes* estiment que le cumul de ces fautes, consistant en ce qu'il n'a pas été possible pour elles de défendre convenablement leur affaire, devrait entraîner a fortiori l'annulation de la décision.

Selon la *Commission*, puisque aucun des griefs ne serait fondé, la question ne se poserait même pas.

f) Quant au premier grief de fond : l'inapplicabilité du règlement n° 26

Dans sa décision, la *Commission* affirme :

1) que bien que les produits concernés par l'accord figurent à l'annexe II du traité CEE, les dispositions de l'article 2 du règlement n° 26 ne peuvent être appliquées :

   — parce qu'il ne s'agit pas d'un accord conclu par des exploitants agricoles, associations d'exploitants agricoles ou associations de ces associations visés au paragraphe 1 de l'article 2 dudit règlement ;

   — parce que l'accord ne peut être considéré comme faisant partie intégrante d'une organisation

nationale de marché, dont aucune aucune n'existe aux Pays-Bas ;

— parce que l'accord ne peut être considéré comme étant nécessaire à la réalisation des objectifs énoncés à l'article 39 du traité, ses objectifs ne coïncidant nullement avec ceux dudit article ;

2) que deux des objectifs énoncés à l'article 39 visent à accroître la productivité de l'agriculture de la Communauté et à assurer ainsi un niveau de vie équitable aux cultivateurs, alors que l'accord ne concerne que les importations de fruits produits à l'extérieur de la Communauté ;

3) qu'en ce qui concerne les autres objectifs de l'article 39 :

— la stabilité du marché prévue à l'alinéa c) vise l'adaptation de l'offre à la demande en vue d'assurer l'écoulement de la production communautaire à des prix rémunérateurs et qui ne soient pas soumis à de trop grandes fluctuations, alors que l'accord a pour objet de concentrer la demande néerlandaise de fruits importés de pays tiers dans la Communauté sur l'offre des seuls importateurs participant aux criées de Rotterdam ;

— la sécurité des approvisionnements prévue à l'alinéa d) vise essentiellement à maintenir un certain degré de couverture des besoins de la Communauté par ses ressources propres, alors que l'accord a pour effet d'exclure de l'activité d'importation une partie des concurrents éventuels, les grossistes, et d'obliger les autres, les vendeurs établis dans d'autres pays de la CEE, à suivre le circuit obligatoire des criées de Rotterdam ;

— la recherche de prix raisonnables dans les livraisons aux consommateurs au sens de l'alinéa e), même si elle constituait un objectif isolable du contexte agricole et susceptible d'être poursuivi indépendamment des autres objectifs de l'article 39, exigerait, pour qu'un accord puisse être considéré comme nécessaire à sa réalisation, qu'il soit la cause unique du bénéfice qu'en retirent les consommateurs. Il n'est pas possible en l'espèce d'affirmer que l'accord permet à lui seul de faire bénéficier les consommateurs de prix raisonnables, parce que, en ajoutant un stade intermédiaire dans le circuit de la distribution, il exclurait une possibilité d'économies importantes. Du fait que les vendeurs étrangers ne peuvent pénétrer sur le marché néerlandais, le circuit en résultant comporterait des frais importants et rendrait plus difficiles des livraisons rapides de produits frais.

Les *requérantes* soutiennent que la stabilisation des marchés dont il est question à l'article 39 ne viserait pas seulement l'adaptation de l'offre à la demande en vue d'assurer l'écoulement de la production communautaire, mais que le commerce des produits importés de pays tiers relèverait également des alinéas c), d) et e). Les criées seraient accessibles à tout grossiste établi dans la CEE, et à tout grossiste néerlandais désireux de mettre sur le marché les fruits qu'il a achetés à l'étranger.

Le Produktschap voor Groenten en Fruit, organisme néerlandais de droit public, aurait constaté que l'évolution des prix et l'étendue des marges avaient marqué, de 1955 à 1968, une augmentation moins importante que celle du coût de la vie, et le professeur P. B. Kreukniet, membre de la commission néerlandaise pour la concurrence économique, aurait mis également l'accent sur l'effet favorable du système de criées.

Des importations directes ne pourraient pas avoir plus d'effet sur les prix, ceux-ci étant déjà d'environ 13 % moins élevés que sur les autres marchés de la CEE.

La *défenderesse* conteste l'opinion des requérantes selon laquelle, en cas de conflit entre les objectifs de la politique agricole et la politique de la concurrence, le règlement n° 26 protégerait la politique agricole. En réalité, les articles 85 à 90 seraient applicables à l'agriculture, exception faite pour les restrictions de concurrence « nécessaires à la réalisation des objectifs énoncés à l'article 39 du traité ». Il ne pourrait être fait état des effets favorables d'un accord avant que soit établie l'existence d'une politique agricole commune pour un secteur déterminé. Les réfutations de la décision concerneraient exclusivement les effets positifs allégués de l'accord et non la corrélation entre celui-ci et la réalisation des objectifs de l'article 39. D'autre part, les avantages naturels d'une concentration volontaire de l'offre et de la demande ne sauraient être intégralement attribués à l'obligation de passer par les ventes aux enchères. Le fait que les criées soient accessibles aux importateurs d'autres États membres et aux grossistes ne modifierait en rien la circonstance selon laquelle l'interdiction des importations directes ne constitue pas un élément indispensable à une politique commune axée sur la réalisation des objectifs de l'article 39.

Les *requérantes* rétorquent qu'il pourrait être organisé des criées en d'autres endroits des Pays-Bas et que l'obligation de vente aux enchères n'équivaudrait pas à une interdiction d'importation directe par les grossistes, puisque les fruits provenant de la CEE, y compris ceux qui y sont importés, pourraient entrer aux Pays-Bas sans passer par les criées. La Commission donnerait une nouvelle explication du domaine d'application du règlement n° 26, selon laquelle l'accord ne contribuerait pas à la réalisation des objectifs de l'article 39 du fait que ses finalités seraient toutes différentes de celles poursuivies par les rares règlements CEE relatifs aux agrumes. Or, ce serait précisément dans les cas où une organisation de marchés est encore inexistante ou incomplète qu'il serait nécessaire de conclure des accords entre entreprises promouvant au plan du droit privé la réalisation des objectifs fixés.

La *défenderesse* souligne que le fait que, dans tous les autres États membres, les dispositions relatives aux agrumes et visant la réalisation des objectifs de l'article 39 fonctionnant convenablement sans que les ventes aux enchères soient obligatoires, prouverait qu'il est normal que l'article 2 du règlement n° 26 ne soit pas appliqué aux requérantes. Des prix raisonnables ne donneraient pas non plus automatiquement droit à son application.

Les prix néerlandais n'auraient d'ailleurs pas été constamment inférieurs de 13 %, mais seulement deux fois au cours de l'année 1974.

Enfin, dans son récent arrêt du 10 décembre 1974, sous l'affaire 48-74, Charmasson (Recueil 1974, p. 1383), la Cour aurait estimé incompatible avec le traité certaines interventions nationales de droit public développées après l'expiration de la période de transition et en l'absence d'une politique communautaire dans le secteur considéré. Cette incompatibilité vaudrait a fortiori pour des interventions de droit privé comme celles des requérantes.

g) Quant au deuxième grief de fond : la qualification de l'accord en tant qu'accord entre entreprises au sens de l'article 85, paragraphe 1

Les *requérantes* font valoir que bien que cet article ne définisse pas la notion d'« accord entre entreprises », on pourrait comprendre qu'il doit exister un lien contractuel entre les entreprises dont s'agit. L'accord litigieux, conclu entre deux « associations » d'entreprises, devrait, de l'avis du professeur W. L. Haardt de l'université de Leiden, être considéré en droit néerlandais comme un accord entre associations d'entreprises et ne pourrait être rangé sous la disposition de l'article 85 que s'il avait réellement créé des obligations directement imposables entre les entreprises affiliées. Or, tel

ne saurait être le cas, seules les associations pouvant contraindre leurs affiliés à exécuter les obligations que l'accord leur imposait.

La *Commission* souligne que les entreprises participantes apparaîtraient toujours dans un double rôle, comme membres coresponsables de l'association et comme participantes à la vente aux enchères. C'est ainsi que les grossistes s'exposeraient dans leur deuxième rôle aux sanctions qu'ils avaient approuvées eux-mêmes dans leur premier rôle et qui détermineraient leur comportement envers les importateurs.

L'ensemble des éléments constitutifs d'un accord au sens de l'arrêt de la Cour dans l'affaire Haecht (23-67, Recueil 1967, p. 543) seraient réunis entre les diverses entreprises, de sorte que la construction dans son ensemble aurait été assimilée à un accord au sens de l'article 85, paragraphe 1.

Les *requérantes* rétorquent qu'une entente entre particuliers ne constituerait un accord que lorsqu'elle doit être qualifiée comme telle en application du droit national. Dans cette affaire, les associations ne seraient pas intervenues au nom de leurs membres, mais auraient agi en leur nom propre. Les ventes publiques seraient accessibles aux membres comme aux non-membres. Quant à l'arrêt cité par la défenderesse, il serait étranger à la question.

La *Commission* rappelle l'arrêt dans l'affaire Sorema (67-63, Recueil 1964, p. 321), dans lequel l'article 65 CECA aurait été déclaré applicable aux associations « dans la mesure où leur activité propre ou celle des entreprises qui y adhèrent tend à produire les effets qu'il vise », et renvoie au surplus aux articles 10 des statuts respectifs des deux associations en vertu desquels les membres seraient liés par un certain nombre de réglementations établies conformément à ces statuts, parmi lesquelles naturellement l'accord sur les ventes publiques d'importation.

b) Quant au troisième grief de fond : la restriction de la concurrence

Dans sa décision, la *Commission* affirme que :

1) L'article 9, paragraphe 1, de l'accord a pour objet et pour effet de restreindre la concurrence à l'intérieur du marché commun. Cet article empêche les grossistes d'accéder eux-mêmes au rôle d'importateur et les contraint ainsi à s'approvisionner principalement aux criées de Rotterdam. Bien qu'il n'exclue pas pour eux la possibilité de s'approvisionner également dans les autres criées existant dans la CEE, celles-ci, situées à Anvers et à Hambourg, n'offriraient que de très faibles possibilités.

   Les grossistes néerlandais ne peuvent ni expédier aux Pays-Bas des fruits qu'ils auraient importés eux-mêmes dans un autre État membre, ni acheter des fruits à des entreprises établies dans d'autres États membres de la CEE qui ne les auraient pas dédouanés. La liberté de vente à l'intérieur du marché commun des importateurs établis dans les autres États membres de la CEE est également restreinte : en effet, ceux-ci ne peuvent, sans passer par les criées, acheminer vers un grossiste néerlandais une partie d'une commande passée dans un pays tiers, qu'ils ne pourraient écouler sur leur marché national.

2) Il n'est pas certain que les agrumes litigieux atteignent, pour toutes les origines, la même qualité ou le même degré de fraîcheur que ceux offerts sur les grands marchés d'importation de la CEE. Il y aurait une concurrence croissante entre les agrumes espagnols, livrés sur le marché néerlandais par chemin de fer, beaucoup plus rapidement que les agrumes de provenances plus lointaines livrés par bateaux. Ainsi, des grossistes admis aux criées ne respecteraient pas toujours les dispositions de l'accord et

feraient occasionnellement des achats sans passer par les criées de Rotterdam, ce qui prouverait l'existence d'intérêts économiques.

Les *requérantes* contestent que l'accord litigieux restreigne la concurrence. Les importateurs opérant dans les criées feraient leurs achats en Espagne longtemps avant le début de la saison, se réservant pour toute la durée de celle-ci la capacité de charge nécessaire sur les trains de marchandises à des prix inférieurs aux prix habituels. Un petit nombre de grossistes ferait des importations aux Pays-Bas en dehors des criées. Il s'agirait ou bien d'excédents allemands provenant de la république fédérale d'Allemagne et écoulés à vil prix sur le marché néerlandais en évitant les criées et leur contrôle de qualités, ou bien de contrats de vente exclusive, tels que ceux conclus par les plaignants, portant sur des « oranges de marque sélectionnées » provenant des mêmes plantations espagnoles que les autres, mais pourvues des marques : Porta, Zeepaardje, Arc de Triomphe, Pochola, Vic. Giner, Four Roses et Note.

En dehors de la saison des oranges d'Espagne, ces grossistes continueraient de passer par les criées, auxquelles ils restent affiliés.

Les grossistes membres de l'association pourraient importer eux-mêmes aux Pays-Bas en dehors des criées des agrumes commercialisés dans d'autres États membres, et qui, s'ils proviennent de pays tiers, ont été dédouanés. S'ils ne l'avaient pas été, ils pourraient les importer par l'entremise des criées et les offrir à environ 350 acheteurs. La vente aurait lieu à leur demande et à leur profit par des importateurs vendant aux enchères. Les grossistes pourraient même opérer en tant qu'importateurs. Le fait que les importateurs établis dans d'autres États membres doivent passer par les criées pour écouler aux Pays-Bas les produits qu'ils ont importés mais non encore dédouanés, ne restreindrait nullement leur liberté, tout importateur établi dans la CEE ayant accès aux criées de Rotterdam.

L'importateur établi dans la CEE et ayant des excédents invendables ne posséderait pas de meilleur moyen de vendre cette marchandise aux Pays-Bas que de passer par les criées, dans la mesure tout au moins où ses produits pourraient passer avec succès le contrôle de qualité.

La *Commission* réplique que l'accord aurait pour conséquences concrètes qu'un grossiste de Maastricht, acheteur aux criées, n'aurait pas le droit de faire venir un wagon d'oranges d'Espagne à Maastricht, conjointement avec un importateur ou grossiste de Liège ou d'Aix-la-Chapelle, un grossiste de Middelburg ou de Groningue, de faire venir directement des oranges au port le plus proche, un caboteur faisant route vers Anvers, de décharger à Flessingue des quantités d'oranges destinées à un tel grossiste. Autrement dit, les importateurs étrangers n'auraient pas accès librement et directement jusqu'aux grossistes néerlandais, tandis que ces derniers ne pourraient pas jouer librement et directement le rôle d'importateur, c'est-à-dire procéder à une intégration verticale de leurs activités.

Par ailleurs, le transport jusqu'à Rotterdam, le déchargement dans cette même ville, le stockage, l'offre à la vente aux enchères et l'expédition ultérieure en vue de la commercialisation à des acheteurs établis dans le sud ou dans le nord des Pays-Bas représenteraient autant de frais supplémentaires par rapport à un acheminement direct par train jusqu'à Maastricht, par exemple.

Ni l'écoulement à des prix inférieurs d'excédents provenant d'autres pays, ni les accords d'exclusivité avec des producteurs espagnols ne seraient en soi des transactions répréhensibles.

La possibilité pour les grossistes d'importer aux Pays-Bas des fruits importés par d'autres dans la Communauté ou d'offrir à la criée ceux qu'ils auraient eux-mêmes importés ne leur donnerait qu'une liberté apparente.

Dans le premier cas, une phase commerciale serait ajoutée, avec tous les frais afférents. Dans le deuxième cas, le grossiste qui importe pour vendre lui-même serait obligé d'acheter sa propre marchandise à la criée. Dans les deux cas, le processus n'offrirait pas de solution de rechange réaliste à l'accès du grossiste au rôle d'importateur.

Les importateurs établis dans les autres États membres, par exemple à Anvers ou à Brême, n'auraient aucun accès direct aux grossistes établis respectivement dans le sud, le nord ou l'est des Pays-Bas, et ne pourraient les atteindre que par le détour des criées ou après acheminement et dédouanement dans leur propre pays.

Les *requérantes* rétorquent que :

— certains grossistes opéreraient également en qualité d'importateur, seraient entièrement intégrés, possédant leurs propres sources d'approvisionnement et leurs propres points de vente aux Pays-Bas, et opéreraient indépendamment du circuit des ventes publiques ;

— le niveau peu élevé des prix serait dû aux obligations de ventes aux enchères et non à d'autres facteurs qui existeraient partout dans la CEE ;

— en ne se demandant pas s'il s'agit d'une réglementation et non d'une restriction de la concurrence, la Commission serait partie d'une interprétation inexacte de l'article 85, paragraphe 1, du traité.

La *Commission* souligne que le fait qu'un grand nombre de petits grossistes en soit réduit à s'approvisionner auprès des importateurs constituerait une situation de contrainte répondant parfaitement aux conditions de restriction de l'article 85, paragraphe 1.

i) Quant au quatrième grief de fond : les entraves au commerce entre États membres

Dans sa décision, la *Commission* affirme que :

— l'obligation imposée aux grossistes par l'accord ainsi que la restriction à la liberté de vente qui en découle pour les importateurs des autres États membres seraient susceptibles d'affecter le commerce entre États membres, les grossistes des criées étant empêchés d'approvisionner le marché néerlandais avec des fruits qu'ils auraient d'abord importés eux-mêmes dans d'autres États membres, ou avec des fruits achetés librement auprès d'importateurs et de grossistes des autres États membres ;

— les restrictions imposées à la liberté d'approvisionnement des grossistes néerlandais porteraient atteinte à la structure de concurrence dans ce secteur du marché commun, en affaiblissant la position concurrentielle de ces grossistes vis-à-vis des importateurs et des autres grossistes de la Communauté, ce qui serait susceptible d'exercer une influence sur les courants d'échanges entre États membres dans un sens pouvant nuire à la réalisation des objectifs d'un marché unique.

Les *requérantes* font valoir que le fait qu'un accord réserve un sort différent aux importations selon qu'elles sont effectuées à partir d'un pays tiers ou d'un autre État membre de la CEE ne permettrait pas de conclure que le commerce entre États membres est affecté. L'article 85 ferait une différence entre ces deux catégories d'importations, et si, dans un nombre de cas strictement définis, les auteurs du traité avaient déclaré les règles de concurrence applicables aux échanges avec les pays tiers, une telle convention n'existerait pas entre la CEE et l'Espagne.

Aucun obstacle ne serait mis aux importations de fruits par l'intermédiaire des criées de Rotterdam. Et si le résultat de l'obligation de suivre ce circuit commercial était que les grossistes néerlandais importateurs ne pouvaient conserver l'exclusivité de la vente, leur position concurrentielle par rapport aux importa-

teurs ne serait aucunement affaiblie puisqu'ils pourraient offrir directement en vente aux criées les fruits qu'ils avaient achetés dans les pays tiers. Quant à leur position concurrentielle par rapport aux autres grossistes de la Communauté, ils seraient les uns et les autres soumis aux mêmes règles.

La *défenderesse* répond que l'accord rendrait difficile, par exemple aux importateurs français d'oranges d'Espagne, la fourniture directe aux grossistes néerlandais, et par ces derniers l'exercice d'une activité d'importateur direct : ces restrictions affecteraient bien le commerce entre États membres. Un tel effet s'inscrirait parmi les préjudices indirects dont il est question dans l'arrêt de la Cour du 6 mars 1974 dans les affaires jointes 6 et 7-73, CSC et Istituto contre Commission des CE (Recueil 1974, p. 255, attendu n° 32).

D'autre part, la raison de l'application de l'article 85, paragraphe 1, ne serait pas que « l'accord réserve un sort différent aux importations selon qu'elles sont effectuées à partir d'un pays tiers ou d'un autre État membre ». Une référence à l'économie du traité ne serait pas pertinente. Au contraire, en vertu des articles 9, paragraphe 2, et 10 du traité, la libre circulation des marchandises s'appliquerait aussi aux produits en provenance des pays tiers, et qui ont été régulièrement importés.

Enfin, le fait de rendre difficile l'intégration verticale de concurrents potentiels amoindrirait indiscutablement leur compétitivité.

Les *requérantes* rétorquent que l'importation en provenance d'un pays tiers ne constituerait pas un échange commercial entre États membres, et que, de plus, les fruits provenant de pays tiers, importés dans la CEE (c'est-à-dire mis en libre pratique, dédouanés), ne seraient pas soumis à l'obligation de vente aux enchères.

C'est à tort que la Commission se référerait à l'arrêt de la Cour dans les affaires jointes 6 et 7-73, qui aurait décidé que l'élimination d'un concurrent important (un des trois fabricants de la CEE de l'article en cause), en coupant le commerce d'exportation de celui-ci à destination des pays tiers, modifiait la structure de la concurrence à l'intérieur de la CEE et était donc de nature à affecter le commerce entre États membres. Il ne saurait en être tiré un précédent, les grossistes et importateurs des divers États membres se trouvant en l'espèce sur un pied d'égalité sur le marché néerlandais et aucun obstacle n'étant mis aux importations vers ces États en provenance d'autres États membres ni aux exportations vers ces États en provenance des Pays-Bas. Par ailleurs, le traité prescrirait la libre circulation des marchandises dans la Communauté sans distinction de celles produites dans la Communauté et de celles qui y sont admises en libre pratique. Mais cette libre circulation n'existerait pas pour les marchandises qui, tout en se trouvant matériellement dans la Communauté, n'y auraient pas été dédouanées.

La *Commission* fait valoir que le fait que des fruits déjà dédouanés ne soient pas soumis au système de la vente aux enchères n'entrerait pas en ligne de compte puisque l'accord exigerait que le dédouanement soit effectué par d'autres que par le grossiste néerlandais voulant vendre lui-même les fruits aux Pays-Bas. Le commerce entre États membres serait affecté par la tentative de fausser le déroulement normal des importations directes afin que celles-ci soient abandonnées. La Commission viserait donc l'absence d'un marché intérieur libre pour l'importateur, alors que les requérantes parleraient de la possibilité de vendre en dehors des Pays-Bas les fruits achetés aux ventes aux enchères. Enfin, il y aurait bien lieu de se référer à l'affaire CSC/Istituto, la modification de la structure du marché d'abord tentée sur le marché national menaçant d'avoir des répercussions sur l'offre au sein de la Communauté.

i) Quant au premier grief de fond invoqué à titre subsidiaire : caractère indispensable de l'obligation de vente aux enchères

Dans sa décision, la *Commission* affirme que :

1) Le système de vente aux enchères peut permettre, par la concentration de l'offre et de la demande, une diminution des frais de transport et de commercialisation pour les marchandises concernées ; dans le cas de l'espèce, si ces avantages se manifestent pour les agrumes importés par bateau en provenance de pays lointains, ils sont pratiquement éliminés, pour l'Espagne, par les inconvénients résultant de la rigidité propre au système ; en effet, le fait que les ventes n'aient lieu que certains jours de la semaine et que les marchandises doivent être accessibles à l'avance pour que les échantillons puissent être prélevés occasionne parfois des retards dans les livraisons aux détaillants, et affecte la fraîcheur et même la qualité des fruits.

2) La valeur économique d'un tel système réside dans les économies réalisées par rapport à une action dispersée des divers opérateurs concernés et se traduit surtout, dans le cas d'espèce, par des prix à l'importation plus avantageux, ce qui constitue déjà une incitation suffisante pour que les grossistes néerlandais continuent à s'approvisionner aux ventes aux enchères de Rotterdam. La suppression de l'obligation précitée aurait pour conséquence non pas que les grossistes se livrent à des importations par bateau en provenance de pays lointains, mais qu'ils effectuent, par exemple, des achats en Espagne ou sur les autres marchés d'importation de la CEE, chaque fois qu'ils pourraient bénéficier de prix plus intéressants que ceux de Rotterdam ou, à égalité de prix, obtenir des livraisons plus rapides ou un état de fraîcheur des fruits plus élevé.

3) En définitive, pour toutes ces raisons, l'obligation figurant à l'article 9 de l'accord n'est pas indispensable pour obtenir les avantages découlant de l'accord.

Les *requérantes* font valoir que l'élimination de ladite obligation aurait pour conséquence que les importateurs refuseraient d'assumer le risque de conclure des contrats d'approvisionnement et de transport pour des quantités propres à alimenter le marché néerlandais en agrumes frais à tout moment et en toute saison. La régularité des arrivages s'en trouverait affectée et, partant, l'avantage de prix actuel disparaîtrait.

En répondant de manière inexacte sur la base d'éléments de faits inexacts à la question du caractère indispensable de l'obligation de vente aux enchères pour permettre d'obtenir les avantages des ventes publiques d'importation, la Commission aurait violé l'article 85, paragraphe 3.

La *Commission* rétorque qu'une concentration entièrement spontanée de l'offre et de la demande à Rotterdam constituerait une base économique suffisante pour le système des criées et qu'il ne serait pas nécessaire de créer, en violation de l'article 85, paragraphe 1, une concentration supplémentaire et artificielle de la demande. Certes, un système libre pourrait provoquer une baisse du volume des ventes aux enchères, mais ne menacerait nullement l'existence des criées qui se tiennent au cœur de la région la plus peuplée des Pays-Bas, dotée d'une excellente infrastructure de transport. L'accroissement artificiel du volume des affaires empêcherait toute amélioration de la distribution des produits au sens de l'article 85, paragraphe 3. A suivre la thèse des requérantes, on autoriserait toute entente déguisée en vente aux enchères dès lors que l'absence de l'accord occasionnerait un fléchissement du volume des affaires.

D'ailleurs, depuis de nombreuses années, des ventes aux enchères d'agrumes auraient lieu en d'autres endroits de la

Communauté et des criées fonctionneraient pour d'autres produits de grande consommation sans qu'il y ait obligation de passer par elles. Qu'en l'absence de cette obligation, les ventes publiques d'importation deviennent des criées comme les autres serait une confirmation de la justesse des analyses et des appréciations de la défenderesse. En définitive, il serait inexact que l'obligation précitée constitue l'épine dorsale du système des ventes aux enchères, qui résiderait dans la concentration de l'offre et de la demande d'oranges espagnoles pour le débouché naturel de Rotterdam.

Les *requérantes* contestent que les criées de Rotterdam possèdent un « débouché naturel » en raison même de leur situation géographique. De tels « débouchés naturels », géographiquement délimités et ayant und effet automatique sur la demande, n'existeraient pas. Lorsque disparaît l'obligation de vente aux enchères, et qu'augmentent les importations directes, les avantages des criées ne pourraient plus être obtenus. Dès à présent, celles de Rotterdam seraient soumises à une grave menace. En effet, certains pays tels l'Afrique du Sud et Israël centraliseraient leurs exportations d'agrumes frais par l'intermédiaire d'offices (« boards ») créés par les gouvernements. Ils se serviraient de plus en plus, aux Pays-Bas, du système des criées et suivraient de très près le déroulement de la présente procédure. Or, 30 % des produits vendus par le canal des criées proviendraient de ces offices.

Par ailleurs, seul un examen concret de la situation de fait permettrait de juger si l'avantage de prix de 13 % ainsi que celui tenant à la diversité et à la continuité de l'offre contrebalanceraient d'éventuels inconvénients. En omettant de procéder à un tel examen, la Commission aurait non pas seulement interprété erronément le critère de nécessité de l'article 85, mais également privé la Cour de la possibilité de constater si, sur la base de l'ensemble des faits, la Commission pouvait parvenir à la conclusion qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer l'article 85, paragraphe 3.

La *Commission* fait valoir que même en cas de diminution du chiffre d'affaires des ventes aux enchères, les avantages resteraient à peu près identiques pour la collectivité. Qu'il existe un risque que les importateurs se détournent eux aussi des criées ne prouverait pas le caractère prétendument indispensable de l'obligation de passer par elles, mais que les importateurs sont disposés à se rencontrer aux criées aussi longtemps que cela a lieu aux dépens des grossistes.

De même les affirmations des requérantes concernant les comptoirs de vente dans certains pays tiers (les boards) ne prouveraient pas le caractère indispensable de la vente publique obligatoire. Outre le fait que ces boards préféreraient souvent utiliser l'importateur simplement comme commissionnaire, il serait difficilement concevable qu'un petit nombre de grossistes importateurs puissent pratiquer systématiquement des prix et des conditions plus intéressantes que des grands importateurs traditionnels qui fournissent régulièrement des centaines d'autres grossistes. Si les grossistes importateurs pratiquaient de tels prix, ils se nuiraient à eux-mêmes puisque à la vente aux enchères ils pourraient obtenir les mêmes fruits à un prix inférieur et les requérantes n'auraient rien à craindre. Si en revanche, la vente aux enchères devait pratiquer des prix si élevés que même les grossistes importateurs pouvaient faire de meilleurs bénéfices à partir de prix d'achat plus élevés, l'analyse de la Commission selon laquelle notamment dans les régions frontalières les avantages du système de la vente aux enchères n'en compensent pas les inconvénients se trouverait confirmée.

k) Quant au deuxième grief de fond invoqué à titre subsidiaire : le marché néerlandais, partie substantielle du marché commun

Les *requérantes* font valoir que le caractère concurrentiel des ventes publiques

de Rotterdam serait très accusé, les importateurs se trouvant en concurrence tout comme les produits offerts aux grossistes et les grossistes eux-mêmes entre eux. Les vendeurs des autres États membres auraient librement accès aux criées, sans avoir à conclure à cet effet de conventions à long terme, et pourraient même opérer en dehors d'elles.

De même, aucune entrave ne serait apportée aux achats de produits originaires d'autres États membres, l'obligation précitée n'entravant donc pas la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause.

La *défenderesse* réplique que la possibilité d'accès de tous les grossistes par le détour des criées ne pourrait pas être invoquée pour justifier l'impossibilité d'accès de ces mêmes grossistes aux régions frontalières, qui sont les plus intéressantes pour la pénétration directe des importateurs établis dans d'autres États membres.

l) Quant aux griefs sur la motivation de la décision

Les *requérantes* font valoir que les motifs invoqués par la Commission seraient basés sur des éléments de fait et des conclusions inexacts.

La *défenderesse* répond qu'ayant rejeté les griefs de fond, elle ne saurait laisser accréditer la thèse d'une motivation insuffisante.

m) Intervention de l'association « Fruit-unie »

L'*intervenante* nie que les achats d'exédents à prix cassés et les opérations réalisées à l'aide d'« oranges de marque sélectionnées » soient les seules circonstances dans lesquelles il serait économiquement rentable d'importer aux Pays-Bas des agrumes frais en dehors des criées.

D'autre part, les importateurs participant aux criées occupant « de facto » une position économique dominante, il se produirait des pratiques abusives qui réduiraient la concentration idéale de l'offre et de la demande. Ainsi, les grossistes seraient livrés aux caprices des importateurs qui pourraient tout simplement les ignorer. En matière de prix, ceux des marques « extra » seraient poussés de manière disproportionnée et artificielle. Les qualités inférieures atteindraient elles aussi des prix beaucoup trop élevés.

Les criées ne seraient pas équipées en conteneurs, permettant de transporter des fruits emballés et de réduire considérablement le prix de revient. Enfin, l'obligation pour un grossiste de Maastricht, par exemple, d'acheter des fruits provenant d'Espagne par l'intermédiaire des criées entraînerait de longs et inutiles délais d'attente ainsi que des frais de transport supplémentaires. L'accord n'étant applicable qu'aux seuls grossistes demeurant aux Pays-Bas, et les grossistes des autres États membres étant libres de leurs actes envers les criées, l'article 9 aurait pour effet de fausser la concurrence entre, par exemple, grossistes belges et néerlandais.

Enfin, l'exigence du dédouanement ne pourrait avoir pour but que de créer des entraves inutiles pour les grossistes réalisant eux-mêmes des importations, et empêcherait la collaboration avec d'autres grossistes et transporteurs établis dans les pays tiers.

Les *requérantes* répondent que l'argumentation de l'intervenante serait entièrement étrangère à la présente procédure. Si elle avait des plaintes à formuler, c'est devant la Commission chargée de veiller au respect de l'accord, ou même devant le ministère des affaires économiques qu'elle aurait dû les présenter.

En matière de prix et de qualité, les oranges importées par les membres de l'intervenante appartiendraient au même type que celles offertes aux criées. Rien ne serait donc ajouté à la qualité de l'éventail offert aux consommateurs néerlandais.

Pour ce qui est de la discrimination et de la distorsion de concurrence, les grossistes étrangers seraient, comme leurs collègues néerlandais, liés par l'accord.

L'obligation de dédouanement ne serait aucunement une entrave, puisque, pour être mises en libre pratique sur le territoire de la CEE, les marchandises devraient bien être dédouanées quelque part.

Attendu qu'au cours de la procédure orale, le 12 mars 1975, les requérantes, représentées par Me B. H. ter Kuile, avocat au barreau de La Haye, la Commission, représentée par son agent, M. B. Van der Esch, et l'intervenante, représentée par Me R. A. de Jonge, avocat au barreau d'Utrecht, ont été entendues en leurs observations orales.

Attendu que l'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 22 avril 1975.

En droit

1 Attendu que, par recours déposé au greffe de la Cour le 23 septembre 1974, la Nederlandse Vereniging voor fruit en groentenimporthandel et le Nederlandse Bond van grossiers in zuidvruchten en ander geïmporteerd fruit « Frubo » ont demandé l'annulation de la décision de la Commission, du 25 juillet 1974, leur faisant grief d'avoir commis une infraction à l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE ;

2 attendu que les requérantes ont, en 1952, conclu un accord concernant l'organisation d'un système de ventes aux enchères pour les agrumes frais produits en dehors de la Communauté et les pommes et poires d'origine non européenne importés aux Pays-Bas, accord auquel ont été apportées depuis lors plusieurs modifications d'importance mineure, et qui a fait l'objet, le 8 février 1968, d'une plainte d'un grossiste néerlandais, présentée conformément à l'article 3, paragraphe 2 b), du règlement n° 17 relatif à l'application des articles 85 et 86 du traité CEE ;

3 que l'article 9 dudit accord, seul en cause en l'espèce, oblige les grossistes à négocier les produits litigieux par l'intermédiaire d'une criée d'importation, à moins qu'ils n'aient été achetés à un grossiste-importateur établi dans un autre État membre de la CEE, où ils ont été effectivement amenés, déchargés et dédouanés, l'exigence du déchargement ayant été supprimée dans la dernière proposition d'amendement des requérantes adressée à la Commission le 24 juin 1974 ;

4 que, malgré l'exception prévue et l'amendement proposé, la décision attaquée considère la clause litigieuse comme constitutive d'une violation de l'article 85 ;

Quant au premier moyen de forme

5 Attendu que les requérantes font valoir que la défenderesse n'a pas statué sur l'applicabilité du règlement n° 26 du Conseil, du 4 avril 1962, portant application de certaines règles de concurrence à la production et au commerce des produits agricoles, dans le respect de la procédure prévue par ce règlement ;

6 que la défenderesse soutient que si, à l'occasion d'une décision d'application de l'article 85 à des produits agricoles, elle suit la procédure du règlement n° 17 et détermine que l'accord à propos duquel l'exemption est demandée ne relève pas du règlement n° 26, les droits des requérantes n'en sont pas affectés ;

7 attendu qu'en application de l'article 42 du traité CEE, l'article 1 du règlement n° 26 dispose que la production et le commerce des produits agricoles sont soumis aux prescriptions de l'article 85;

8 que, cependant l'article 2, paragraphe 1, du règlement n° 26 dispose que « l'article 85, paragraphe 1, du traité est inapplicable aux accords, décisions et pratiques visés à l'article précédent qui font partie intégrante d'une organisation nationale de marché ou qui sont nécessaires à la réalisation des objectifs énoncés à l'article 39 du traité » ;

9 qu'aux termes du paragraphe 2 du même article 2, « après avoir consulté les États membres et entendu les entreprises ou associations d'entreprises intéressées, ainsi que toute autre personne physique ou morale dont l'audition lui paraît nécessaire, la Commission, sous réserve du contrôle de la Cour de justice, a compétence exclusive pour constater, par une décision qui est publiée, pour quels accords, décisions et pratiques les conditions prévues au paragraphe 1 sont remplies » ;

10 que, selon le paragraphe 3 du même article, « la Commission procède à cette constatation soit d'office, soit sur demande d'une autorité compétente d'un État membre ou d'une entreprise ou association d'entreprise intéressée » ;

11 attendu que ce serait obliger la Commission à pratiquer un formalisme excessif et à retarder inutilement l'instruction des affaires concernées que d'exiger qu'elle consulte les États membres même dans le cas où elle n'éprouve pas de doute quant à la non-applicabilité des exceptions prévues au règlement n° 26 ;

Quant au deuxième moyen de forme

12 Attendu que les requérantes reprochent à la Commission, d'une part, de n'avoir adressé sa première communication des griefs du 12 novembre 1969 qu'à leurs membres et non à elles-mêmes et, d'autre part, d'avoir, après la seconde communication des griefs du 19 novembre 1973, poursuivi la procédure sur la base du nouveau libellé de l'article 9 de l'accord tel que rédigé après la modification du 21 février 1974 ;

13 attendu que les requérantes ne sauraient prétendre qu'elles n'ont pas été informées par les entreprises qu'elles regroupent, puisque ce que la communication des griefs mettait en cause était bien l'accord conclu entre les deux associations ;

14 que, par ailleurs, la modification du 21 février 1974, par sa nature, n'exigeait pas une nouvelle communication des griefs ;

Quant au troisième moyen de forme

15 Attendu que les requérantes font valoir que, depuis 1961, la Commission se serait servie des criées néerlandaises pour opérer des sondages en vue de la fixation des prix de référence pour les fruits et légumes;

16 que, dès lors, elle ne saurait émettre des objections à l'accord sans déroger aux principes de bonne administration et commettre un détournement de pouvoir ;

17 attendu que la Commission pouvait utiliser les renseignements de prix fournis par les criées de Rotterdam comme éléments statistiques lui permettant de gérer la politique agricole commune, sans pour autant légitimer les conditions mises par l'accord à l'activité des grossistes participant aux ventes aux enchères ;

Quant au quatrième moyen de forme

18 Attendu que les requérantes reprochent à la défenderesse de ne pas avoir tenu compte des assurances données par le directeur de la direction « Ententes et position dominantes » dans sa lettre du 21 décembre 1971, sur la compatibilité d'une version modifiée de l'accord avec les exigences de l'article 85, paragraphe 3 ;

19 attendu que, par cette lettre, le directeur général de la concurrence, prenant acte de certaine modification à l'accord que les requérantes étaient disposées à accepter, déclare qu'à son avis l'accord ainsi modifié, malgré la restriction de concurrence subsistant, pourrait bénéficier d'une exemption au titre de l'article 85, paragraphe 3 ;

20 qu'exprimée en ces termes, l'opinion formulée ne pouvait créer l'impression d'un engagement de la part de la Commission, le signataire n'étant d'ailleurs pas autorisé à prendre un tel engagement ;

21 attendu que dès lors les moyens de forme doivent être rejetés ;

Quant au premier moyen de fond

22 Attendu que selon les requérantes la décision attaquée, en refusant d'appliquer à l'accord litigieux l'article 2 du règlement n° 26, motif pris de ce que cet accord ne serait pas nécessaire à la réalisation des objectifs énoncés à l'article 39, aurait violé tant ledit article 2 que les articles 39, 40 et 85 du traité ;

23 que la stabilisation des marchés dont il est question à l'article 39 ne viserait pas seulement l'adaptation de l'offre à la demande en vue d'assurer l'écoulement de la production communautaire, mais que le commerce des produits importés de pays tiers relèverait également des alinéas c), d) et e) dudit article ;

24 qu'en effet l'accord aurait pour conséquence favorable de concentrer l'offre et la demande de fruits importés des pays tiers dans les criées d'importation de Rotterdam, et d'assurer ainsi la stabilité du marché, la sécurité des approvisionnements et la recherche de prix raisonnables dans les livraisons aux consommateurs ;

25 attendu, cependant, que l'exemption prévue à l'article 2, paragraphe 1, du règlement n° 26 ne s'applique qu'aux accords « nécessaires à la réalisation des objectifs énoncés à l'article 39 du traité » ;

26 que les requérantes n'ont pas démontré en quoi leur accord, portant sur des produits venant de pays tiers, pourrait être nécessaire pour « accroître la productivité de l'agriculture » ni pour « assurer ... un niveau de vie équitable à la population agricole », qui sont les deux premiers objectifs de la politique agricole commune ;

27 que, dès lors, la Commission pouvait à juste titre estimer que l'article 2 du règlement n° 26 était inapplicable ;

Quant au deuxième moyen de fond

28 Attendu que les requérantes contestent que l'accord passé entre elles soit, comme le qualifierait la décision attaquée, un accord entre entreprises au sens de l'article 85, paragraphe 1 ;

29 que, selon elles, un accord entre associations ne peut être rangé sous cette disposition que s'il a réellement créé des obligations directement contraignantes entre les entreprises affiliées, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce puisque seules les associations elles-mêmes peuvent contraindre leurs affiliés à exécuter les obligations que l'accord leur impose ;

30 attendu que l'article 85, paragraphe 1, s'applique aux associations dans la mesure où leur activité propre ou celle des entreprises qui y adhèrent tend à produire les effets qu'il vise ;

31 qu'admettre une autre interprétation aurait pour effet de priver l'article 85, paragraphe 1, de portée réelle ;

32 qu'en tant qu'association d'entreprises, les requérantes sont donc soumises aux dispositions de l'article 85 ;

Quant aux troisième et quatrième moyens de fond

33 Attendu que les requérantes reprochent à la décision attaquée d'affirmer que l'article 9 de l'accord a pour objet et pour effet de restreindre la concurrence à l'intérieur du marché commun et d'affecter le commerce entre États membres ;

34 que, selon elles, les grossistes membres de l'association peuvent importer eux-mêmes aux Pays-Bas en dehors des criées des agrumes commercialisés par des tiers dans d'autres États membres et qui, s'ils proviennent de pays tiers, y ont été dédouanés ;

35 que les importateurs établis dans d'autres États membres ont accès aux criées de Rotterdam ;

36 attendu que la défenderesse, de même que la partie intervenante, l'association « Fruitunie », regroupant des grossistes ayant présenté une plainte conformément à l'article 3, paragraphe 2b), du règlement n° 17, ont donné de nombreux exemples prouvant que les grossistes néerlandais sont empêchés d'accéder eux-mêmes au rôle d'importateur, et que les importateurs établis dans les autres pays de la Communauté ne peuvent, sans passer par les criées, acheminer les fruits et les légumes vers un grossiste néerlandais soumis aux dispositions de l'accord, ce qui serait particulièrement dommageable dans le cas de ceux qui sont installés aux frontières des Pays-Bas ;

37 attendu que l'accord interdit à tout grossiste néerlandais participant aux criées d'importation d'acheter des agrumes s'ils n'ont pas déjà été importés par des tiers dans un autre pays membre de la Communauté où ils ont été dédouanés ;

38 que cette clause, en restreignant la liberté des adhérents d'importer directement dans les Pays-Bas, est susceptible de détourner les courants commerciaux de leur orientation naturelle et d'affecter ainsi le commerce entre pays membres ;

39 que, dès lors, tous les moyens de fond doivent être rejetés ;

Quant au premier moyen de fond invoqué à titre subsidiaire

40 Attendu que, selon les requérantes, la décision aurait enfreint l'article 85, paragraphe 3, en affirmant que l'obligation de vendre aux enchères ne serait pas indispensable pour obtenir les avantages découlant de l'accord, à savoir une diminution des frais de transport et de commercialisation et des prix à l'importation plus avantageux ;

41 qu'en effet ces avantages ne sauraient être obtenus que par le moyen de l'obligation litigieuse ;

42 attendu que si les requérantes ont avancé des arguments susceptibles de démontrer que les avantages en cause sont renforcés par l'obligation de l'article 9 de l'accord, elles n'ont pas pour autant démontré que celle-ci est indispensable pour assurer le fonctionnement du système établi par l'accord et partant les avantages qui peuvent en découler ;

43 que, dès lors, compte tenu de la marge d'appréciation dont dispose la Commission dans cette matière, il n'a pas été établi que la motivation de la décision attaquée serait inexacte ;

Quant au deuxième moyen de fond invoqué à titre subsidiaire

44 Attendu que, selon les réquerantes, la décision aurait violé l'article 85, paragraphe 3, en jugeant à tort que l'accord litigieux donne la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause ;

45 que, selon elles, l'obligation de vente publique figurant dans l'accord n'entravant pas la concurrence directe sur le marché néerlandais, une telle entrave n'existerait pas pour une partie substantielle de l'offre des produits en cause ;

46 attendu que le présent grief reprenant en substance les troisième et quatrième griefs de fond qui ont été rejetés, il n'y a pas lieu de les examiner à nouveau ;

Sur les dépens

47 Attendu qu'aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens ;

48 que les requérantes ayant succombé en tous leurs moyens, il y a lieu de les condamner aux dépens ;

par ces motifs,

LA COUR

déclare et arrête :

1) **le recours est rejeté.**
2) **Les requérantes supporteront l'ensemble des dépens.**

Lecourt Mertens de Wilmars Mackenzie Stuart Donner Monaco
Pescatore Kutscher Sørensen O'Keeffe

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 15 mai 1975.

Le greffier
A. Van Houtte

Le président
R. Lecourt